JOSÉ MARTINS CATHARINO

PRESIDENTE DO INSTITUTO BAHIANO DE DIREITO DO TRABALHO. SÓCIO DO INSTITUTO DE DIREITO SOCIAL. MEMBRO DO INSTITUTO DA ORDEM DOS ADVOGADOS.

TRATADO JURÍDICO DO SALÁRIO

1951

Livraria Editora Freitas Bastos

Ruas { Bitencourt da Silva, 21-A / 13 de Maio, 74 e 76 } Rio de Janeiro

Rua 15 de Novembro, 62-66 — São Paulo

TRABALHOS JURÍDICOS DO AUTOR

MONOGRAFÍAS E TÉSES:

— Aplicação das Leis Sociais — Tése. 1.º Congresso Brasileiro de Direito Social. 1941. Bahia.

— Da Estabilidade no Direito Brasileiro. 1942. São Paulo. Saraiva & Cia. - Editôres. Tése de ingresso no Instituto da Ordem dos Advogados.

— Proteção ao Trabalhador Menor. 1945. São Paulo. Prêmio Carlos Magalhães Lebeis, conferido pelo Instituto de Direito Social.

— Participação nos lucros pelos Trabalhadores. Tése apresentada ao 2.º Congresso Brasileiro de Direito Social. 1946. Bahia.

— Direito de Greve e Contratos de Trabalho. Tése apresentada ao 2.º Congresso Brasileiro de Direito Social. 1946. Bahia.

— Proteção Legal ao Trabalhador Enfermo temporàriamente. Tése apresentada ao Congresso Jurídico Nacional. 1947. Bahia.

— O Homem e o Trabalho Rural. Sexta Sessão das Semanas de Ação Social. Bahia. 1947.

— Poder Normativo da Justiça do Trabalho (sua constitucionalidade). Tése apresentada ao Congresso Jurídico Nacional comemorativo do centenário de Ruy Barbosa. 1949. Bahia.

ARTIGOS PRINCIPÂIS:

— A Constituição de 1934 e a Lei 62. — Revista "Forum". — Bahia.

— Funcionários Autárquicos ante a Legislação Social. — Revista "Legislação do Trabalho". 1941. 342.

— Motorista Particular ante o Direito do Trabalho. — Revista "Ergon". Vol. I. 47.

— Aspectos da Estabilidade. — Revista "Ergon". Vol. I. 143.

— Cargos de Confiança (aspectos). — Revista "Ergon". Vol. II. 3.

— Inquérito Administrativo. — Revista "Ergon". Vol. II. 143.

— Proteção ao Trabalhador Rural no Brasil. — Revista "Ergon". Vol. II. 223.

— Notícia Prática sôbre o Salário de Compensação. — Revista "Ergon". Vol. III. 114.

— O Trabalhador e o Serviço Militar. — Revista "Ergon". Vol. III. 300.

— Gratificações. — Revista do Trabalho. 1945. 511. — Boletim do M.T.I.C. - Novembro. 1946.

— Contrato de Trabalho entre Marido e Espôsa. — Revista "Ergon". Vol. VIII. 1.

— Natureza Jurídica dos Abonos. — Revista "Ergon". Vol. IX. 65.

— Desconto para o Seguro Social e Salário Mínimo. Revista "Legislação do Trabalho". 1948. 369; e "Revista do Trabalho". 1948. 197.

ABREVIATURAS

Al. — Alínea.
Art. — Artigo.
A.T. — Acidente do Trabalho.
B. — Boletim do Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio. — Brasil.
B.I.T. — Bureau Internacional do Trabalho.
C. Civ. — Código Civil.
C. Com. — Código Comercial.
C.J.T. — Câmara da Justiça do Trabalho.
C.L.T. — Consolidação das Leis do Trabalho.
C.N.T. — Conselho Nacional do Trabalho.
C.P.C. — Código do Processo Civil.
D.L. — Decreto-lei.
D.M. — Despacho Ministerial.
D.R. — Delegacia Regional do M.T.I.C.
D.T. — Derecho del Trabajo. Revista argentina.
D.T.M. — Delegacia do Trabalho Marítimo.
E. — Ergon. Revista dos Tribunais Trabalhistas. — Bahia.
F. — Fascículo.
I.A.P.B. — Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Bancários.
I.A.P.C. — Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Comerciários.
I.A.P.E.T.C. — Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Trabalhadores em Transportes e Cargas.
I.A.P.I. — Instituto de Pensões e Aposentadoria dos Industriários.
I.A.P.M. — Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Marítimos.
I.D.S. — Instituto de Direito Social. — São Paulo.
Ind. — Industriários. — Revista do Instituto de Aposentadoria e Pensões dos Industriários.
J.C.J. — Junta de Conciliação e Julgamento.
J.I.N. — Jurisprudência Trabalhista. Imprensa Nacional. — Rio.
L.T. — Legislação do Trabalho. Revista de São Paulo.
Loc. cit. — Local citado.
M.T.I.C. — Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio.
Obr. cit. — Obra citada.
P. — Parecer. Portaria.
Par. — Parágrafo.

R.D.S. — Revista de Direito Social. — São Paulo.
R.F. — Revista Forense. — Rio.
R.I.T. — Revista Internacional do Trabalho.
R.T. — Revista do Trabalho. — Rio.
R.T. Mex. — Revista do Trabalho. — México.
R.T.S.T. — Revista do Tribunal Superior do Trabalho. — Rio.
S.E.P.T. — Serviço de Estatística e Previdência do Trabalho.
S.L. — Série Legislativa do B.I.T.
S.S. — Serviço Social. Revista de São Paulo.
S.T.F. — Supremo Tribunal Federal.
T.A. — Tribunal de Apelação.
T.J. -- Tribunal de Justiça.
Tr. — Tratado.
T.R.T. — Tribunal Regional do Trabalho.
T.S.S. — Trabalho e Seguro Social. Revista do Rio de Janeiro.
T.S.T. — Tribunal Superior do Trabalho.
Vol. -- Volume.

CAPITULO PRIMEIRO

Introdução. Problemas Prévios. Definição. Legislação Estrangeira.

1 — *GENERALIDADES*. Em uma introdução ao estudo do contrato de trabalho não poderiam faltar considerações sôbre o próprio Direto do Trabalho. O contrato individual de trabalho (singular ou plúrimo) constitui o tronco da nova disciplina jurídica, do qual parte sua ampla ramagem (1). Segundo a mesma hierarquia, poder-se-à afirmar que nenhum estudo amplo e sério sôbre o salário deverá ser feito sem que o preceda o exame de certos problemas pertinentes à natureza do vínculo jurídico em causa.

O direito ao salário nasce do *contrato individual de trabalho*, ou de uma *relação jurídica imperativa* quando a lei toma conhecimento de uma situação particular mas com intensos reflexos sociais.

O direito do trabalhador em perceber salário e a obrigação correlata de pagá-lo, cometida a quem aproveita o esfôrço pessoal alheio, dependem do *estado de empregado do primeiro, e do de empregador, do segundo*. Isto posto, a natureza jurídica do salário tanto pode ser marcada pela existência de uma *relação consensual* (contratual propriamente dita) como por *causa imperativa* (legal) que lhe dá origem (2). O valor do salário,

---

(1) Os autores não se cansam de assinalar a importância nuclear do contrato de trabalho, como é o caso, por exemplo, de GALLART FOLCH — Derecho Espanol del Trabajo — 1936 p. 9 e de BARASSI — Diritto del Lavoro — 1946-11, etc...

(2) Entre o contrato e a lei, como que na encruzilhada, está a convenção coletiva de trabalho (misto de expontaneidade e de compulsoriedade) como fonte geradora do salário. Ao lado da figura original da convenção deve ser colocada a sentença constitutiva, tendo ambas caráter coletivo. (Em tempo algum as transformações do Direito foram tanto influenciadas pelos anseios coletivos).

estipulado ou imposto, pode ser alterado pelo consenso das partes ou mediante a intervenção do Estado, mas sempre de acôrdo com as determinações soberanas da lei.

A alternativa acima apontada decorre da finalidade fundamental do Direito do Trabalho: tutela dos sujeitos de direito *menos capazes* mediante critério *realista* ou *objetivo*. Na perseguição desta finalidade é utilisada técnica adequada. Oferece-se, então, campo propício à manifestação intensa do fenômeno chamado por JOSSERAND de "*dirigismo contratual*", o qual afeta sensivelmente a fisionomia jurídica da relação de trabalho subordinado, reduzindo seu conteúdo puramente contratual em benefício do seu volume legal.

Quase sempre, porém, a invasão das normas compulsórias ao terreno consensual não se espraia contra a vontade de *ambas as partes*. Na realidade, a lei coagindo a hipersuficiência do empregador está, em última análise, embora pareça contraditório, *zelando pelo equilíbrio indispensável à vida normal do próprio contrato* (2A).

A intervenção legal nas relações privadas de trabalho, *inspirada na defeza da pessoa humana em luta com o fato econômico bruto*, tem nítido caráter público porquê, entre outros motivos de realce, a quantidade de cidadãos ameaçados pela fôrça não lapidada do capital é tal que encerra uma ameaça à paz coletiva.

Mais comprênsivel será o motivo da intromissão do Estado se considerarmos que as medidas tomadas visam a melhoria de vida daqueles que constituem a *maioria politica*, embora esta, em várias ocasiões, conserve-se em estado *meramente potencial*.

Mesmo quando o conjunto dos que trabalham é quasi *inerte* — principalmente pela fraca coalisão de suas fôrças próprias —, o meio social fica tão carregado que não se torna dificil ao legislador receptar os anseios informes ou velados da maioria *silente* e, como consequência, erigir um sistema legal protetor. Quando isto acontece, às vezes, a necessidade da intervenção faz

(2A) A lei, se bem que mais raramente, poderá amparar a emprêsa em benefício da coletividade e de seus acionistas. Basta citar os casos de anistia e isenções fiscais e das moratórias como provas da intervenção ambidextra.

parelha com sua *periculosidade* porquê a lei pode ter inspiração demagógica, não favorecendo, destarte, a *verdadeira ordem* — *aquela que repousa na liberdade mais efetiva de cada um e na sua garantia a um maior número de cidadãos*.

Em virtude de contingências históricas, econômicas e sociais, a intervenção legal em matéria de trabalho *possui um grau e uma persistência nunca dantes observados*, razão porquê, especialmente em relação ao Direito do Trabalho, a lei constitui-se fonte por excelência e essencial. Este novo ramo da ciência jurídica, como não podia deixar de ser, expande-se para todos os lados, e suas numerosas normas públicas vão de encontro a anseios coletivos mais ou menos definidos.

A intensidade da intromissão legal nas relações particulares ou coletivas depende especialmente do tipo político do Estado. Se a estrutura estatal for *autoritária*, a intervenção poderá ir até a negação de qualquer dose de liberdade, seja do empregador, seja do empregado. Se for "*democrática liberal*", a lei converte-se em ornamento inútil, teórico e marginal. Se, pelo contrário, o Estado se compenetra de sua missão atual de *socializar respeitando a pessoa humana*, o que é essencial à Democracia, a intervenção legal será realizada em justa medida, de acôrdo com a capacidade maior ou menor das fôrças expontaneamente coligadas do trabalho e do capital.

A falta de capacidade do movimento sindical torna, ao mesmo tempo, mais necessária e mais perigosa a intervenção do Estado. Por outro lado, se as fôrças associativas do capital e do trabalho não se manifestam em plano de equilíbrio, desaparecerá a possibilidade de um expontâneo "*modus vivendi*" e a lei deverá intervir para *instaurar* ou *restaurar* a harmonia (3).

As relações jurídicas, individuais ou coletivas, entre o capital e o trabalho dependem, portanto, de circunstâncias gerais das quais acabamos de dar uma notícia sucinta.

---

(2) Embora, via de regra, o desequilíbrio seja causado pelo maior pêso das fôrças capitalistas organizadas, é possível, como exceção, a ocorrência do inverso: os sindicatos operários exercerem pressão desmedida, prejudicial aos interesses sociais e aos próprios direitos fundamentais do homem. Nos EE. UU. a lei TAFT-HARTLEY foi inspirada na existência dêste fenômeno excepcional (ver nota 6), e a Côrte Suprema, em sucessivas decisões, vem consagrando a necessidade democrática de refrear os abusos dos sindicatos e federações.

2 — CONCEITO DO CONTRATO INDIVIDUAL DE TRABALHO. CONTROLE LEGAL. O trabalhador adquire *normalmente* o estado de empregado pelo contrato individual de trabalho, fonte natural do seu direito em perceber a contraprestação pelo esfôrço pessoal efetuado em benefício de outrem, em cuja dependência se encontra.

O contrato de trabalho é *nominado, consensual, bilateral, comutativo* e a *título oneroso*. Seu conteúdo é constituido de normas privadas (puramente contratuais) e públicas (essencialmente compulsórias). É uma espécie nova do gênero contratual. Não se confunde com outra qualquer, de direito comum, embora com algumas espécies tradicionais se aparente. Serve a observação para ressaltar que, o contrato de trabalho, assim como o próprio direito específico, tem raizes e não surgiu, da noite para o dia, como uma novidade sem passado e sem ocupar lugar algum na espiral evolutiva do Direito.

O contrato de trabalho surge do acôrdo de vontades. Assim sendo, sem consenso não haverá contrato e, por consequência, salário. A bilateralidade do vínculo está representada pelo ato do empregador conjugado ao do empregado. Os sujeitos de direito vinculam-se entre si para alcançarem um objetivo comum. Uma vez composta a relação de emprêgo, graças ao contrato que a precede, o fato jurídico resultante estará subordinado à lei. Em conclusão: sem que a vontade das partes se manifeste, a relação de emprêgo não se configura, mas existente esta, nada impede que o salário ajustado fique sujeito às injunções legais.

Se a fôrça volitiva é relegada a plano inferior, não é necessário o contrato, mas o direito ao salário existirá por fôrça da *instituição do vínculo* que deu origem à prestação do trabalho subordinado.

A via normal do nascimento do vínculo de emprêgo é o contrato. A lei se restringe a disciplinar os direitos e obrigações expontaneamente concertados.

O meio excepcional do aparecimento da relação é legal. A lei, em lugar de regular o existente, assume *função criadora*. Esta possibilidade, atentatória da liberdade contratual, é mais

ou menos exercitada pelo Estado de acôrdo com as idéias que o informam e com o caráter excepcional das situações que se apresentam.

Não é incompatível com a democracia que o poder público, *eventual* e *temporariamente*, exerça intenso contrôle sôbre as relações privadas. O que é condenável é a degradação desta faculdade pela sua transformação em regra permanente (4). Assim sendo, a composição *forçada* da relação de emprêgo pode, *por exceção*, tornar-se um meio de atuação da Justiça.

As legislações dos povos oferecem vários exemplos: colocação compulsória dos veteranos de guerra, de acidentados em trabalho, de desempregados, etc.... (5).

Entre nós pode ser citada a lei de re-emprêgo dos bancários como exemplo típico de abandono da contratualidade, como causa de nascimento do vínculo.

Entre outros casos, a *persistência* de relação de emprêgo é garantida por lei, apezar de surgida originariamente de contrato: quando o empregador sucessor é obrigado a manter os empregados do sucedido, e quando não é possível a dispensa do empregado estabilizado. Nestas hipóteses o consenso original é suplantado pela soberania da lei, mas esta vai apenas de encontro à vontade de um dos contratantes.

Note-se ainda que, em algumas ocasiões, a liberdade do empregado é tolhida com a do próprio empregador quando a lei tolera ou determina, como condição indispensável ao trabalho dêste, sua qualidade de sindicalizado. Pela chamada "*cláusula de exclusão*" também a emprêsa fica obrigada a só manter empregados sindicalizados (6).

---

(4) Tal perigo está intimamente ligado ao da transformação dos meios em fins, com a consequente depravação de ambos.

(5) PICARD — Le Salaire et ses Compléments — 180. A redução das horas dos empregados para colocação dos sem trabalho é outra medida que pode ser lembrada. Na realidade, porém, nos países democráticos, a lei visa assegurar preferência dos trabalhadores que tenham pago tributo à guerra, em lugar de impor sua aceitação às emprêsas, isto sem contar a proteção especial aos mutilados e inaptos em virtude de acidentes bélicos.

(6) Entre nós, a legislação, em certa situação especial, apenas assegura preferência aos empregados sindicalizados (artigo 544 da C. L. T.). Sôbre a "cláusula de exclusão": MÁRIO PAVON FLORES — La Clausula de Exclusion — México — 1945; MÁRIO DE LA CUEVA — Derecho Mexicano del Trabajo, e outros autores mexicanos. Nos EE.UU. e no México os problemas oriundos da adoção da cláusula têm sido profundamente debatidos. — Vêr DT. Mex. XII/949.71.

Em outros casos a lei despresa a vontade patronal, concedendo aos sindicatos o monopólio de determinados serviços e o direito de indicarem trabalhadores para os prestarem. Tal situação, aliás, é "*sui-generis*", sendo discutível se o sindicato é mero *intermediário* da relação de emprego ou se, pelo contrário, *é parte nela* (7).

Não é possível, ainda, falar em contrato de trabalho em se tratando de *detentos* e de *funcionários públicos*.

No primeiro caso, o trabalho é obrigatório. Sua execução prescinde inteiramente da vontade do trabalhador (8). No segundo, a relação formada não é privada porque o Estado é o dador de trabalho. Não é possível classificá-la como efeito de um contrato de trabalho, embora o poder público deva autolimitar sua soberania para não tornar quem entrou voluntariamente para seu serviço, um verdadeiro desprotegido. Técnicamente contudo, não se pode considerar salário o percebido pelo funcionário por trabalho prestado ao Estado (9).

Em conclusão: embora a obrigação do empregador pagar o salário derive normalmente de um ato bilateral, aquela poderá ser instituida ou permitida por lei em detrimento da sua vontade partidária. Do mesmo modo, mas não tão frequentemente, a lei poderá restringir a liberdade isolada do próprio trabalhador com a finalidade de fortalecer a capacidade sindical da categoria a que pertence.

Tais possibilidades não contraríam os princípios fundamentais do Direito do Trabalho. *A restrição, como regra, a anulação, como exceção, da vontade patronal não deve ser considerada contrária aos direitos da pessôa humana*. Com efeito, principalmente se o empregador não é pessôa física (mesmo assim a *restrição atinge a emprêsa e não a êle pessoalmente*), a inter-

---

(7) A jurisprudência brasileira tem se inclinado pela primeira hipótese, a qual não aceitamos, em princípio. Consulte-se MERINO BASTAR — art. publicado em DT. Mex. 1/950 40. Voltaremos ao assunto na parte referente à proteção ao recebimento.

(8) Consultar — ALFREDO ISSA ASSALY — O Trabalho Penitenciário — S. Paulo — 1948. A legislação protetora, contudo, deve incluir os detentos no que diz respeito à previdência e a acidentes do trabalho.

(9) A afirmação envolve a momentosa questão da natureza jurídica de certas organizações estatais que mais se assemelham a emprêsas privadas do que a órgãos do Estado (ver C.L.T., artigo 7.º e leis posteriores).

venção legal *visa coibir os abusos de sua livre iniciativa, subordinando-a ao bem público*.

A pessôa jurídica, coincidente ou ultrapassada pela emprêsa econômica, não é titular de uma vontade *individual*; — sua ação e capacidade são inspiradas em impulso *coletivo* unificado pelas fôrças da produção. E se atendermos que a lei é, mais ou menos, o resultado da vontade da maioria, e que a emprêsa tem caráter *institucional* (*orgânico*), não se torna difícil compreender que, na realidade, a restrição à vontade empresária, embora atingindo a consensualidade de suas relações, não implica em atentado injusto à própria contratualidade (10).

3 — NOÇÃO DE COMUTATIVIDADE. A comutatividade e a onerosidade do contrato individual do trabalho têm *imanente* relação com o salário. *São interdependentes e devem ser consideradas em amplo sentido*.

Mesmo que não se admita a formação compulsória do vínculo de emprêgo, *não prejudica à extrutura jurídica do contrato a disciplina legal imposta às relações dele emergentes*. A lei, via de regra, vela pela mantença do equilíbrio ameaçado por circunstâncias materiais. O fenômeno é *por sua intensidade* peculiar ao Direito do Trabalho. Daí a simbiose de suas normas públicas e privadas, consequência manifesta do que, no mundo de hoje, não mais existem fronteiras retas ou precisas entre o particular e o social, entre o individual e o coletivo.

O objeto do contrato de trabalho implica em duas prestações distintas, *sucessivas* e *cruzadas*: *trabalho*, pelo empregado, *salário*, a cargo do empregador, pouco valendo qual a natureza da primeira prestação, e qual a forma que a segunda se reveste. Os dois elementos nucleares do contrato — *trabalho* e *salário* — constituem sua razão de ser.

O empregador obriga-se a dar trabalho. *O empregado assume a obrigação de executá-lo sob a direção daquele*. Há co-

---

(10) Relembre-se o caráter institucional da teoria estatutária sôbre o contrato de trabalho. A respeito do conceito jurídico de emprêsa consulte-se GASPARI L'AZIENDA nel Diritto del Lavoro — 1937.

No mundo de hoje o traço pessoal e bilateral da relação individual de trabalho tende a desaparecer. Já se foi o tempo que o princípio contido no artigo 1.232 do Código Civil tinha campo propício para atuar.

mutatividade porquê um contratante compromete-se a fazer aquilo que considera equivalente ao que o outro se obriga a prestar. O esfôrço pessoal do empregador é *relativamente* comutado pela percepção do salário.

O elemento *comutativo* do contrato é representado pela estimativa partidária da reciprocidade proporcional. A equivalência não pode ser absoluta. É relativa por causa da *avaliação subjetiva* que cada contratante faz da sua prestação, e também pela influência de circunstâncias materiais anti-jurídicas, parcial ou integralmente, fora do contrôle puramente contratual.

A comutatividade em foco não se equipara à de outros contratos porquê *nem o trabalho humano é mera mercadoria* (não resulta de energia *impessoal*), nem o salário é, consequentemente, simples prêço na concepção civilista já vencida.

Implicando o *trabalho* em esfôrço da pessoa tem caráter *transcendente*. Não podendo ser *exatamente* medido ou contado, o *salário* não deve estar sujeito a regras rígidas ou simplesmente privadas. Ambos, por sua natureza, ultrapassam os limites estreitos do contratualismo *formal* ou *teórico*, razão porquê sua regulamentação legal, além de perseguir uma finalidade social redunda em defeza da comutatividade *verdadeira* ou *objetiva*.

Considerando ser o Direito uma ciência essencialmente *inexata*, sujeita à propulsão das idéias e às contingências econômicas e sociais, não surpreende que o contrato — sua miniatura e reflexo da sua fisionomia — possa suportar os *impactos legais* exigidos pelo momento histórico.

Se o direito ao salário deriva do contrato de trabalho, a simples falta de determinação do seu valor não constitui motivo bastante para o empregador deixar de pagá-lo. Na verdade não haverá ausência absoluta do elemento comutativo quando os contratantes não fixaram o "*quantum*" do salário A equivalência será *informe* e *indeterminada*, podendo o prestador de trabalho exigir a determinação judicial da contraprestação para precisar o efeito primordial do contrato subsistente. A fixação supletiva judicial do salário é o meio mais adquado à determinação do elemento quantitativo esquecido.

Quando o contrato estipula o montante do salário, a lei poderá intervir *diretamente* para garantir uma comutatividade mínima (salário vital) ou equitativa, tendo como base o princípio de igual salário por trabalho igual.

Em outras ocasiões a comutatividade recebe a contribuição das convenções coletivas de trabalho, ou se reajusta pelas sentenças constitutivas, quando as condições materiais à época em que o contrato foi celebrado alteraram-se por motivos supervenientes, independentes da vontade dos contratantes (salário normativo).

Taes exemplos servem para ilustrar como a manutenção da comutatividade depende de normas compulsórias, cujo fito principal é o de impedir que o empregado, em virtude de sua condição e posição típicas, venha a se tornar um contratante a mercê do outro.

O atributo comutativo exclui o aleatório. Existe a alea quando a correspondência está integralmente sujeita ao azar. O contrato de trabalho repele esta incerteza total do salário. Bem acentúa ORLANDO GOMES: "a obrigação patronal de remunerar o empregado não pode estar sujeita, no seu conteúdo total, à condição". A estipulação, por exemplo, pela qual o empregado se comprometesse a só receber salários se a emprêsa obtiver lucro, seria ilícita porquê poderia "*suprimir o caráter oneroso de contrato*" (BARASSI). Se, porém, a comutatividade essencial estiver assegurada, não atingirá a licitude contratual a estipulação de salário aleatório, *juridicamente complementar*, embora nem sempre quantitativamente o seja (11).

Há ainda a considerar o fato dos contratantes, sabedores da legislação existente, firmarem o acôrdo — geralmente tácito — da maneira mais simples possível. O contrato de trabalho é, por isto, *sumamente econômico* no que diz respeito à estipulação de suas condições, muito embora seu objeto principal seja, quase sempre, consensualmente determinado. É êste fato que le-

(11) O assunto sugere uma série de problemas que serão examinados posteriormente, como sejam: a certeza de um recebimento mínimo garantido por lei; a natureza jurídica da participação nos lucros; a solidariedade, embora limitada, do empregado nas pêrdas empresárias (artigo 503 da C.L.T.); a influência da clásula "del credere" no contrato de trabalho, etc. ...

va muitos incluírem o contrato de trabalho entre os de adesão, (à lei ou à regulamentação unilateral de trabalho).

4 — NOÇÃO DE ONEROSIDADE. A *onerosidade* contratual resulta da circunstância que as vantagens procuradas por um contratante são obtidas em troca da prestação a que se obriga em favor do outro. Há *dispêndio recíproco com a permuta das prestações*.

Se uma das partes obtivesse da outra algum benefício, independentemente de qualquer prestação, o contrato seria a *título gratuito* e, por consequência, individual de trabalho não seria.

A onerosidade representa, para o empregador, *pagar* ou *possibilitar ao empregado o recebimento do salário*. Para êste, a prestação de trabalho em favor de quem o assalaria.

Se o empregado põe, permanente e continuamente, à disposição do empregador sua capacidade pessoal, e êste se dispõe a realizar esfôrço econômico para retribuí-la, *cada qual assume um onus que reverte em vantagem para o outro*. Aceita esta concepção ampla de onerosidade, nem sempre o pagamento do salário estará estrictamente condicionado à prestação efetiva de trabalho, principalmente quando a lei o assegurar abstraindo o fato do serviço não ter sido *parcialmente* executado.

A onerosidade, ostensiva ou velada, é inerente à bilateralidade do contrato individual de trabalho. A gratuidade, via de regra, denuncia a unilateralidade da prestação, destituida de sentido obrigacional (12).

No quadro do contrato de trabalho não é concebível a existência de salário sem a obrigação *correlata* assumida pelo empregado de trabalhar sob às ordens de quem o retribui. A recíproca também é verdadeira: a disposição para trabalhar sob a dependência de outrem dá origem ao salário, logo êste depende do contrato, inconcebível no caso, sem a existência do primeiro. Se o salário não foi estipulado ou tem forma velada, a gratuidade não é de ser presumida.

(12) — É o caso das gratificações próprias, de certos abonos ou prêmios [eve]ntuais, etc.

O conceito amplo de onerosidade, inspirado na *pessoalidade* do trabalho humano, é verdadeiro porquê o salário tende à inexatidão, *não podendo ser, como o trabalho não pode, matematicamente decomposto*.

Pode-se mesmo afirmar que a idéia de Justiça, aplicada ao salário, torna seu conceito profundamente *instável*, difícil de ser contido em definição meramente doutrinária. Muitas vezes faz-se difícil apurar quando é possível, juridicamente, considerar certas parcelas recebidas pelo trabalhador como salário, em que pese sua ampla concepção, *derivada da inegável universalidade do contrato individual de trabalho que, por seu turno, resulta do direito a que pertence*.

A ampliação excessiva do conceito da onerosidade pode conduzir a limites indefensáveis. Assim acontece quando ela é confundida com a própria gratuidade a si contraditória. O êrro provém, então, da adoção extremada do princípio: a forma do salário, assim como a espécie do trabalho, sejam quais forem, são compatíveis com o contrato individual de trabalho. Ora, se o trabalho não é considerado oneroso por quem presta, ou se a outra parte nenhum onus dispende para possibilitá-lo, *a relação resultante não decorre do contrato individual de trabalho*. Além disto, se ambas as partes não visam a comutação dos seus esforços, e cada uma não procura se beneficiar com a prestação alheia, não se poderá falar em onerosidade.

5 — ASSALARIADOS EXCLUIDOS DO ÂMBITO DAS LEIS TRABALHISTAS. Tanto os fatores econômicos são importantes na composição do vínculo contratual que, quando a lei deseja proteger os trabalhadores de *instituições beneficentes*, declara *expressamente* sua condição de empregado (artigo 2.°, 1.° da C. L. T.).

Por outro lado, via de regra, a lei exclui de sua proteção aqueles trabalhadores que prestam serviços no *ambiente familiar e da família fazem parte*. É que êles se protegem por si mes-

mos devido à prestação conjunta do trabalho visando um fim comum (13).

Poder-se-á notar, ainda, a importância dos fatores econômicos quando a lei exclui os *domésticos* de sua proteção (artigo 7.º, *a* da C. L. T.) por gozarem dos benefícios provenientes da sua proximidade ao patrão dentro do lar, onde o trabalho é exigido *sem finalidade de lucro* (14).

Já a exclusão dos *trabalhadores rurais* do conceito legal de empregado é devida a motivos *que exigem uma proteção tecnicamente específica*: estado feudal ou patriarcal da propriedade privada, falta de concentração urbana devida principalmente à inexistência de indústrias altamente mecanizadas, comércio rudimentar à base de pura troca, ausência de operações de crédito, etc... Fechemos o parêntesis.

6 — TRABALHO ALTRUÍSTICO. Assim como é possível o dador de trabalho não perseguir lucro, o próprio trabalhador pode não ter interesse em auferir vantagens pelo seu trabalho. Nesta hipótese o onus será meramente unilateral, não visa compensação ou, simplesmente, inexiste.

O trabalho, via de regra, não é prestado *altruìsticamente*, mas poderá sê-lo. Quando o é com finalidade espiritual, e não como meio para auferir vantagem material, não será viável considerá-lo como resultante de um contrato de trabalho. É o que acontece, tipicamente, quanto aos religiosos que executam serviços para a comunidade a que pertencem. Nesse caso, o trabalho é prestado em virtude de voto religioso, *e o fim visado não é dêste mundo*. Aliás, a nossa lei, em algumas oportunidades,

(13) — É universal a tendência de excluir os trabalhadores de uma só família, componentes de pequena emprêsa, da proteção das leis do trabalho. Veja-se: artigo 1.º, 4.º, b, do decreto-lei 21.364 de 4/V/932; artigo 402 da C.L.T. Decisão do TRT. 5a. Região (RT.946.307): as leis trabalhistas não se aplicam, quando o serviço prestado se desenvolveu em condições tais que constitúa um prolongamento da comunhão familiar... A Comissão Permanente Agrícola da O.I.T., recentemente reunida em Genebra, admitiu, a respeito da duração do trabalho, a seguinte exceção: a regulamentação sôbre a espécie não deve aplicar-se às emprêsas em que só trabalha o lavrador e pessôas de sua família — RIT. XI/949.506.

(14) Os nossos tribunais têm até admitido a domesticidade de trabalhadores internos de ordens religiosas. Por exemplo: TST. TSS. XVIII.40. Tal opinião é endossada, entre outros, por BORTOLOTTO.

levou em consideração o caráter especial da atividade de religiosos (vêr artigos 317, 3.º e 352, letra *n* da C. L. T.). . . . .

7 — A GRATUIDADE NÃO SE PRESUME. SALÁRIO VELADO. *É corolário da liberdade de trabalho a sua presumida onerosidade*. Por isto, via de regra, não existe gratuidade propriamente dita e sim onerosidade *difusa*, *"indireta"*, *mediata ou escondida*, o que não exclui, como exceção, em certos casos, a existência da gratuidade.

O problema, aliás, já se apresentou entre nós, tendo sido focalizado pela doutrina (15) e pela jurisprudência (16), principalmente em relação ao trabalho prestado por *médicos* a instituições de beneficência e quanto à prestação de serviços por *voluntários* ou *internos*, que trabalham aprendendo.

Em situações que tais é necessário o exame concreto de cada uma para descobrir se a gratuidade é apenas aparente, ou se, pelo contrário, é real. É evidente que, dado o conceito amplo de onerosidade, na maioria dos casos será possível descobrí-la, embora velada pela forma especial de *salário remoto ou por tabela*.

A constatação da onerosidade ou da gratuidade tem grande importância porquê ela determina a *competência judicial*, ao deslocar ou não o trabalhador do amparo das leis trabalhistas. Note-se que, quase sempre, a gratuidade resulta da autonomia do trabalho executado por profissional liberal que possui eco-

---

(15) SUSSEKIND, LACERDA e S. VIANA — Direito Brasileiro do Trabalho — XII — 178; CEZARINO JUNIOR — Direito Social Brasileiro — 1.ª edição — 418; ORLANDO GOMES — Salário no Direito Positivo Brasileiro — 82; ADAUCTO FERNANDES — Direito Industrial Brasileiro — 1938 — 212; RUY DE AZEVEDO SODRÉ — O Problema do Salário na atualidade e no após guerra — 1944; COTRIM NETO — Natureza do Contrato de Médicos sem Correspectivo Monetário — LT. — 48-315, idem Salário Indireto, trabalho gratuito e voluntário — TSS.IX.168; Salário Indireto, artigo de CEZARINO JUNIOR — RDS.V.25 e TSS.VI.21; DÉCIO MIRANDA — Onerosidade, elemento fundamental — TSS.IX.175, etc. . . .

(16) Não há contrato de trabalho mesmo quando o médico, trabalhando gratuitamente, venha a aceitar pequena gratificação "pro-labore" pela benemerência feita. — JCJ — 3.ª Distrito Federal — E. III.261; Inexistência de contrato de trabalho no caso de serviços médicos gratuitos — TST.E.IX.95; TSS.XVII.37; Não se caracteriza a relação do emprêgo se o médico prestou serviços a instituição beneficente sem receber salário em dinheiro, embora alegue que era pago indiretamente: vantagens externas, propaganda do seu nome, clínica particular etc. . . — TRT 2.ª — JIN.XXVII.85. — Não se configura a relação de emprêgo quando os serviços profissionais de um médico, prestados à sociedade de beneficência, são oferecidos com caráter de gratuidade. . . — RTST.VII.VIII/949.4[illegible]

nomia independente, muito embora, às vezes, o trabalho por ele prestado a instituições altruísticas tenha por finalidade mediata seu próprio benefício. É o que acontece com o médico diplomado que não exige salário *evidente*, mas procura, com seu trabalho *aparentemente gratuito*, adquirir títulos, aumentar sua experiência, divulgar seu nome para que sua clínica particular torne-se mais rendosa (17).

8 — TRABALHO DISCENTE. Quando o trabalho tem, ao mesmo tempo, uma finalidade produtiva e *discente*, torna-se necessário "*in concreto*" determinar qual das duas predomina. Se a primeira, configura-se o contrato de trabalho. Se a segunda, surge dominando o de aprendizagem (18).

Como já afirmamos, no mundo de hoje há a presunção "*juris tantum*" de que a prestação de serviço resulta de contrato de trabalho. Repetimos aqui o que escrevemos ao focalizar o problema: "se o objeto principal da relação é o ensino técnico de uma arte ou ofício, se a duração da mesma é determinada (expressa ou tacitamente), se a prestação em dinheiro pode ser dada indiferentemente pelo mestre ao aprendiz ou vice-versa, se não há salário, se o aprendiz passa a operário findo o contrato (como era no artezanato a domicílio), se há subordinação quasi filial do aprendiz ao mestre, estamos frente a um contrato de aprendizagem. Caso contrário, se não ocorre ensino proporcionado por uma das partes ou se o ensino redunda exclusivamente em trabalho produtivo remunerado proporcionalmente ao serviço prestado, não há como deixar de considerar, de um lado, o empregador, do outro, o empregado" (19).

---

(17) Notas anteriores. — Sôbre o assunto: KROTOSCHIN — Instituciones de Derecho del Trabajo — I.61; BORTOLOTTO — Diritto del Lavoro — 1935.23.141; SANSEVERINO — Corso di Diritto del Lavoro — 1938.126.141.150; SAAVEDRA LAMAS — Código del Trabajo — I.51; RAGGI AGEO — Contratos y Convenios del Trabajo — 1940.242.245; GRONDA — Derecho del Trabajo — 1949-188; MARTINEZ Y MARTINE — El Contrato de Trabajo — 1945.193.

(15) A coexistência dos efeitos de contratos distintos inspira a tese do contrato misto, defendida por CEZARINO JUNIOR — Direito Social Brasileiro — 1940.456, idem artigo em RDS.V.27. Consulte-se: ORLANDO GOMES — Direito do Trabalho — 2.ª edição — 1950.

(19) Proteção ao Trabalhador Menor — 1945-p.85. Sôbre aprendizagem sem remuneração: EVARISTO DE MORAIS FILHO — parecer — DM.RT.945-317; SEGADAS VIANA — parecer — DM.TSS.XII.67

9 — SITUAÇÃO JURÍDICA DE QUEM PAGA PARA TRABALHAR. FUNDO DE TRABALHO. Ainda focalizando a onerosidade examinaremos uma situação especial.

Em lugar do empregador, *exclusivamente*, remunerar o trabalhador para ter sua energia à disposição, êste também paga para trabalhar às ordens daquele, e, assim, obter seu sustento. Nesta hipótese, *parte do onus troca de lado*. *A onerosidade torna-se mestiça. Com a mistura das prestações, o contrato de trabalho fica ameaçado na sua extrutura específica*. Deve-se examinar, então, se o salário subsiste apezar do trabalhador pagar para poder recebê-lo.

A hipótese não é rara em certas ocupações, principalmente naquelas em que as gorgetas representam o maior proveito, ou mesmo o único, para o trabalhador. Como que êste paga ao dono do estabelecimento uma espécie de "*luva*" para ocupar o cargo. A situação criada assemelha-se, guardada a devida distinção, ao reconhecimento de um "*fundo de comércio*" (no caso, *fundo de trabalho*) com seu conteúdo de trabalho capitalizado.

A mão de obra gasta para ter a oportunidade de ser bem retribuida. O trabalhador paga por um bom cargo como o comerciante para entrar na posse de um bom ponto.

Note-se que, algumas vezes, a original transação é efetuada entre dois trabalhadores com o consentimento do empresário. O fato é observável em certas profissões como as de barbeiro (20), de "garçon", e em atividades hoteleiras.

A lei mexicana proíbe aos patrões exigirem ou aceitarem vantagens dos trabalhadores para lhes dar trabalho (21). Entre nós, a *inversão parcial do onus* observa-se, às escondidas, no trabalho portuário. É comum os estivadores, agrupados sob o comando do sindicato, pagarem uma percentagem as chefes de turma (capitães de terno) ou a delegados sindicais para serem escolhidos para trabalhar, isto sem falar na contribuição percen-

(20) Aliás, quanto aos barbeiros é difícil concluir, em tese, devido às peculiaridades da profissão, sôbre sua qualidade de empregado. Até agora ainda é controvertida, sob o ponto de vista previdencial, a classe de contribuintes à qual pertencem os proprietários de barbearias — SEBASTIÃO VALENÇA — Regulamento do IAPC.1949-p 7, nota III. — Vêr nota 23.

(21) CASTORENA — Tratado de Derecho Obrero — 323.

tual às classes que fazem para composição da remuneração de tais capatazes (22).

A cláusula de exclusão, em certo sentido, implica no *desvio indireto* do onus típico do trabalhador porquê sua admissão ao emprêgo fica a depender de estar em dia com as mensalidades sindicais. Em outras palavras: êle é obrigado a gastar dinheiro para ter a oportunidade de receber salário, embora o possível empregador não seja quem recebe seu tributo para conseguir colocação.

Pergunta-se: quando há deslocação parcial (temporária ou não) do onus, poder-se-à considerar a relação formada como derivada do contrato individual de trabalho?

DEVEALI bem situou a questão: *forma-se paralelamente ao contrato de trabalho um contrato de emprêsa*. Somente em cada caso concreto poder-se-á descobrir qual o predominante (23).

Geralmente o contrato de trabalho prevalece, repelindo mesmo, a aceitação do esquema dos contratos mistos. No caso, por exemplo, do trabalhador pagar para ter a oportunidade de ganhar, recebendo únicamente gorgetas, quanto muito seu salário será *menor* devido ao que previamente desembolsa (24). Na espécie, o trabalhador reune, via de regra, todos os requesitos característicos de empregado, inclusive o de apenas suportar o *risco quantitativo* compatível com o salário. Não participando das perdas do negócio, torna-se impossível descobrir a figura do sócio.

A conclusão supra é mais evidente quando o trabalhador, além das gorgetas, tem garantido um salário em moeda *diretamente* pago pelo dono do estabelecimento, ou dele recebe prestações úteis.

No nosso direito positivo, se o trabalhador é considerado empregado, tem direito, em qualquer hipótese, ao salário mínimo vital.

Em conclusão: o essencial é a comprovação de que o deslocamento parcial do onus, normalmente suportado pelo empre-

---

(22) Tais fatos constituem argumentos em favor da autonomia do trabalho, aliás reconhece a lei 605 do repouso remunerado.

(23) DT.941.78; TSS VII.417 — GRONDA — Contrato de Trabajo — 1945. KROTOSCHIN —obr. cit. I.366, notas.

(24) KROTOSCHIN — obr. cit. I.364, nota 112.

gado, não subverte a onerosidade, a qual subsiste embora reduzida em relação ao empregador, e com ela, o contrato de trabalho.

10 — APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA COMO GARANTIA DA PERCEPÇÃO DE SALÁRIOS.

Tendo-se em vista as características específicas do Direito do Trabalho, é possivel encontrar-se solução adequada para certas situações de fato, *destituidas de aspecto contratual válido*.

Entre os motivos de nulidade do ato jurídico, a nossa lei civil aponta a *incapacidade absoluta* do praticante e a *ilicitude* ou *impossibilidade* do seu objeto (artigo 145 do Código Civil). Ora, pode acontecer que o contrato de trabalho seja celebrado por pessôa *absolutamente incapaz*, menor de 14 anos, por exemplo, ou que seu objeto seja *ilícito*, como é o caso da prestação de serviço ilegal.

Argumenta-se que, nulo o contrato, *nenhum efeito poderá produzir*. Assim, a nulidade do ato acarretaria a impossibilidade jurídica do empregado receber seu salário mesmo que já tivesse trabalhado em benefício do empregador. Em poucas palavras: *a nulidade importaria na consagração do trabalho gratuito*, embora executado com finalidade material.

Alguns autores, ao abordarem o problema, dêle se servem para demonstrar a vantagem da relação de emprêgo sôbre o contrato de trabalho, dizendo que, aceita a primeira, o salário será devido, *independentemente de causa contratual*, simplesmente porquê existe de fato a prestação de trabalho. Com efeito, a relação de emprêgo prescindindo do consenso, é claro que a nulidade do ato jurídico não importa à validade dos seus efeitos, o que aconteceria se a causa da relação tivesse origem contratual.

A questão, pelo visto, envolve a distinção entre contrato de trabalho e relação de emprêgo, que não aprofundaremos na oportunidade, convindo, porém, esclarecer certas noções.

O contrato individual de trabalho, para alguns, muito se aproxima dos chamados *contratos reais* (25), isto é, aqueles me-

---

(25) A concepção é influenciada pela circunstância do contrato de trabalho nascer, geralmente, de acôrdo tácito emerso dos fatos. O contrato real é uma espécie de ponte entre o contrato simplesmente consensual e a relação de emprego

nos que perfeitos pelo simples consenso; perfeitos desde que se concretizem os efeitos da intenção subjetiva inspiradora da composição do vinculo. Na espécie, tal concepção não soluciona a questão porquê a simples concretização da relação, não precedida do consenso, não pode ser equiparável a efeito de contrato. *Êste se prefecciona com a realização do trabalho*, mas não será perfeito *em virtude dela*, prescindida a conjugação de vontades. Ora, se o contrato é nulo, as observações feitas aplicam-se à hipótese já que a *nulidade implica na inexistência de qualquer causa jurídica*.

Ao nosso ver a subsistência do salário, apezar da nulidade do contrato, tem fundamento nos princípios gerais de Direito, *especialmente o de que ninguém deve enriquecer sem causa* (ver artigo 8.º da C. L. T.) (26).

Pelo contrato o trabalhador adquire a *condição de empregado*, estado que o coloca sob a proteção das normas do Direito do Trabalho, as quais se caracterizam pelo seu *personalismo anti-capitalista* e por sua *objetividade imediata*.

Tem razão, portanto, GOTTSCHALK quando, abordando o problema da retribuição ao trabalho ilícito, afirma haver se formado uma "*relação eminentemente social*", a qual deve ser reconhecida porquê nela intervêm *sujeitos típicos* do Direito do Trabalho.

O reconhecimento implica na *sobrevivência do direito ao salário*, apezar da nulidade do contrato, porquê esta não pode ser considerada *absoluta e por não ser possível, na espécie, devolver ao empregado a energia pessoal dispendida em benefício do empregador*. Aliás, diga-se de passagem, que a teoria do enriquecimento sem causa inspirou certo dispositivo do Código Civil: "anulado o ato, restituir-se-ão as partes ao estado em que

(26) Sôbre o assunto: GRONDA — Contrato de Trabajo — 1945.167; KROTOSCHIN — obr. cit. I.332; FRANCISCO J. TRIANES — El Trabajo en el Código Civil Argentino — 1939; NUNES LAGO — En Enriquecimiento sin causa en el Derecho Espanol — 1934; ORLANDO GOMES — obr. cit. nota 18; RIPERT — A Regra Moral nas Obrigações Civis; CLOVIS RAMALHETE — Contrato de Trabalho e Enriquecimento Ilícito — RT.944-261; NÉLIO REIS — Ato Ilícito no Contrato de Trabalho — TSS.X.123; Contrato de Trabalho em Atividade Ilícita — CARMINO LONGO — TSS.XVII.22; *Jurisprudência*: LT.945-176; TSS.X.387; RT.946-560; E VII.258.

antes dela se achavam, e não sendo possível restituí-las, *serão indenizadas com o equivalente*" (artigo 158).

O direito ao salário, no fundo, embora nulo o contrato, resulta do justo reconhecimento de uma situação criada pela circunstância dos sujeitos se comportarem como se lícito tivesse sido atar o vínculo ou como se o objeto do contrato fôsse legal.

Não é admissível o *empobrecimento ilícito* do empregado mesmo porque a "nulidade no direito do trabalho aniquila o laço contratual *ex-tunc*" (assim o tempo de serviço não conta para efeito de indenização nem de estabilidade), mas termina a relação "*ex-nunc*" (27).

A teoria do enriquecimento sem causa encontra várias aplicações no Direito do Trabalho, principalmente quanto ao salário do menor absolutamente incapaz (28), em relação ao trabalho extraordinário ilícito, no que diz respeito ao serviço prestado à emprêsa de atividade ilegal (29), à responsabilidade do empregador em certos casos de acidente (30), etc. ...

11 — SALÁRIO GRACIOSO. No caso examinado anteriormente, o salário será devido apezar da inexistência do contrato. Vejamos agora a situação inversa: *ausência da prestação de trabalho apezar da validade do contrato*.

Para bem situar o problema é necessário ainda ter em mente a distinção entre o contrato de trabalho e a relação de emprêgo. Dentro do esquema jurídico do primeiro, é viável o direito do empregado receber o salário *desde que se tenha colocado à disposição do empregador, ainda que não haja realmente trabalhado* (31). Se, pelo contrário, partimos do conceito da relação de emprêgo, o direito ao salário não existirá caso a prestação do trabalho não se tenha concretizado.

---

(27) Norma Pública e Privada no Direito do Trabalho — GOTTSCHALK — 1944-210; ORLANDO GOMES — E.II.184.

(28) Exceção: se o menor ocultou dolosamente a idade (C. Civil, artigos 155 e 156). Nosso trabalho já citado — p.69. — Sôbre o assunto consulte-se: DT. Argentina — Fev 950.113.

(29) Casas de jôgo de azar, por exemplo.

(30) Vêr GOTTSCHALK — obr. cit. 208; idem ORLANDO GOMES, artigo citado — 185 e JORGE AMERICANO — Do Ato Ilícito nos Acidentes do Trabalho.

(31) BOTIJA — El Contrato de Trabajo — 1945-161.

Nem sempre, como lembra **DEVEALI**, a "estipulação do contrato de trabalho *coincide* com a prestação de trabalho, posto não ser incomum o caso de um contrato pelo qual o trabalhador obriga-se a prestar seus serviços *somente depois de determinada data futura*" (32).

Podem ocorrer hipóteses mais características: a) o empregado contratado *coloca-se imediatamente à disposição do empregador*, é-lhe proibido prestar trabalho a outrem, mas permanece *inativo* porquê o empregador assim o quer, ou pelo fato, é responsável; b) o trabalhador é contratado *justamente para não trabalhar, para não prestar sua atividade a terceiro*. Neste caso o empregador não exige o serviço por não lhe interessar. Visa, precisamente, impedir que o empregado preste serviço a outrem, o qual prejudique, pela concorrência, o seu negócio.

A situação é inversa à criada pelo contrato nulo. Não se trata de impossibilidade do trabalho gratuito apezar da inexistência do contrato, e sim *da possibilidade de salário gracioso por fôrça do contrato*.

Nossa lei (artigo 4.º da C. L. T.) considera como de serviço efetivo o período em que o empregado estiver à disposição do empregador, aguardando ou executando ordens, salvo disposição especial expressamente consignada (vêr artigo 132). Por outro lado, a Constituição (artigo 145, parágrafo único) dispõe ser "o trabalho uma obrigação social".

Ora, firmado o contrato, *mesmo que o empregado nenhum trabalho tenha prestado, poderá exigir o salário estipulado?* (33).

Em princípio, admitido ser o contrato de trabalho meramente consensual (perfeito pelo simples acôrdo de vontades), o equivalente ao salário será devido *independentemente do início da execução do trabalho*, desde que o empregado não haja trabalhado em virtude do seu empregador não lhe ter dado serviço, embora permanecesse à sua disposição (34).

---

(32) Lineamientos de Derecho del Trabajo — 1948-161-221.

(33) Se algum trabalho, diminuto que seja, for prestado, o problema é inteiramente distinto.

(34) ORLANDO GOMES, artigo citado — 186.

Se contudo, o objetivo do contrato fôr, *exclusivamente*, impedir que o empregado preste serviços a terceiros (35), poder-se-à *reconhecer seu direito de exigir o salário?*

A questão é delicada. De um lado, o empregado *obriga-se a não trabalhar* para outrem embora esteja capacitado a fazê-lo, tanto que foi o reconhecimento da sua capacidade que deu origem ao contrato. Do outro lado, sendo o trabalho um "*dever social*", será válida a estipulação contratual da obrigação de não trabalhar?

Não se poderá falar em gratuidade. Há onerosidade *positiva* por parte do empregador e *negativa* em relação ao empregado, porquê embora êle não trabalhe para quem o contratou, está obrigado a não prestar serviços a terceiros.

Isto posto, em termos teóricos, a solução seria a de reconhecer o *salário gracioso*, mas, ao nosso ver, em virtude de preceito constitucional, o contrato de trabalho, ou melhor, *de inação*, é nulo por ser ilícito o seu objeto (artigo 145, II do Código Civil).

Assim sendo, o direito ao salário será atingido pela nulidade. Não há, no caso, como invocar, via de regra, o enriquecimento sem causa para justificar sua percepção. Se o empregado recebeu salários, em virtude do contrato nulo, terá de indenizar o empregador com o equivalente recebido; restituir os salários enfim, salvo se provar que sua *inatividade* beneficiou o empregador, ao tempo em que lhe prejudicou, pois o obrigára a recusar prestar serviços a terceiro. Feita tal prova, o direito ao salário estará escudado na teoria do enriquecimento sem causa porquê o adimplemento da obrigação contraída pelo assalariado foi proveitosa para o empregador, que com a inação se locupletou (36).

12 — EMPREGADO POTENCIAL. SUA PROTEÇÃO. COMPETÊNCIA JUDICIAL. O problema acima abordado implica em outro também de importância: admitido o direito do trabalhador receber a quantia estipulada, embora não tenha trabalhado, *estará amparado pela legislação do trabalho?*

---

(35) — A hipótese é palusível em relação a artistas e inventores.
(36) Vêr nossa — Estabilidade no Direito Brasileiro — 1942

DEVEALI nota, com propriedade, que "a maioria das normas do direito positivo do trabalho levam em consideração, mais que o contrato, como negócio jurídico, e a sua estipulação, a execução que ao mesmo tempo se dá pela prestação do trabalho; e a aplicabilidade e os defeitos daquelas dependem, mais que do *teor das cláusulas contratuais, das modalidades concretas* da referida prestação".

Não concordamos, porém, com DEVEALI quando afirma ser o *objeto* (principal) da regulamentação legislativa o *fato do trabalho*. Para nós, reafirmamos, o objetivo principal das leis trabalhistas é a proteção *à pessôa econômica e juridicamente subordinada*, e não o trabalho em sí, por ela prestado. Por isto, pensamos, se a pessôa adquire a condição de empregado, em virtude do contrato individual do trabalho, *deverá ser protegida mesmo que não tenha executado qualquer trabalho*.

Reconhecemos, destarte, o empregado "*potencial*" como necessitado de proteção, em certos casos. Isto posto, se o empregado colocou-se *à disposição do empregador*, mas não trabalhou sem que a inatividade possa lhe ser imputada, deve estar protegido pela lei trabalhista, já que não se poderá afirmar não tenha estado sob a dependência do empregador. O fato dêste não ter possibilitado trabalho, se configurar o inadimplemento da obrigação assumida, não poderá servir de motivo para alegar, em seu benefício, a inaplicabilidade das leis trabalhistas, o que, em caso de dissídio, implicaria na competência dos tribunais comuns para julgarem o pedido (que não seria de salário).

Frente ao nosso direito positivo a questão da competência pode ser controvertida, em virtude da confusão feita pelo legislador entre contrato de trabalho e relação de emprêgo (artigo 442 da C. L. T.), mas, ao nosso ver, por fôrça do disposto no artigo 123 da Constituição e do artigo 4.º da C. L. T., a competência será da Justiça do Trabalho, em que pese a definição legal de empregado (37).

---

(37) Artigo 3.º da C.L.T. O Supremo Tribunal Federal julgando um conflito de jurisdição decidiu pela incompetência da Justiça do Trabalho — RT 949-62. Note-se porém que foram vencidos os eminentes Ministros OROZIMBO NONATO, CASTRO NUNES, ANIBAL FREIRE e BARROS BARRETO. O caso versava sôbre cláusula penal accessória do contrato de trabalho sem concretização.

13 — CONCLUSÕES PREPARATÓRIAS. Trabalho e salário são *cara e coroa* do vínculo contratual de trabalho. São *gêmeos contratuais* que coexistem por fôrça da relação jurídica.

O salário é o equivalente causal do trabalho (LOTMAR E D'EUFEMIA). Ambos são tão essenciais ao contrato individual de trabalho como o consenso é para qualquer contrato, não teme afirmar GRECO. Sendo o salário *efeito cardeal* do contrato (OVIEDO) constitui, justamente com o trabalho, prestação *principal, típica e característica* (38).

Com rigor jurídico: não haverá contrato de trabalho *sem obrigação de fazer — trabalhar* — por parte de um contratante (empregado) e *sem obrigação de dar trabalho* — a cargo do outro contratante (empregador). A inexistência da prestação de trabalho faz *presumir* a inexistência do contrato.

A juridicidade expontânea do vínculo de emprêgo é a consentânea com os direitos fundamentais da pessôa humana suficientemente amparada e capaz. Banir, por regra, o consenso como fonte geradora da relação jurídica equivale a burocratizar o trabalho humano, destruir a possibilidade do mérito sobressair, criar laços artificiais e emparedar as fontes mais puras de renovação do próprio Direito. Resultaria, enfim, *na deshumanização do trabalho em benefício do Estado onipotente*.

No contrato, em geral, no individual de trabalho em particular, refletem-se as idéias dominantes no momento que, por sua vez, são frutos do pensamento em luta com os fatos e sob a influência dos sentimentos. O direito das obrigações, principalmente o seu miôlo que é o contrato, no estado atual da evolução jurídica, adquiriu um sentido *anti-patrimonial* e *anti-capitalista* sob o influxo das idéias socialistas, dentro dos limites do bem público.

Entre os frutos do que se chamou "*rebelião dos fatos contra a lei*" estão a intensidade e amplitude desta para subjugar a rebeldia das contingências, avassalando-as aos direitos inalienáveis da pessoa humana. Este fenômeno provocou a intromissão da lei no campo obrigacional antes privativo dos indivíduos.

(38) GRECO — Il Contrato di Lavoro — 1939-268; PERGOLESI — Il C... d'Impriego Privato — 1928-76.

O contrato tornou-se *menos contrato* (no sentido teórico-liberal), para ser mais lei de ordem pública. Formou-se uma extrutura legal em volta das normas privadas, encasulando-as e reduzindo seus efeitos a limites essenciais. O contrato de locação predial, sensívelmente; o de trabalho mais ainda, são protótipos do movimento que enxertou no direito das obrigações normas compulsórias, inspiradas na idéia justa de defender os menos aparelhados economicamente e, portanto, os menos capazes juridicamente.

O crescimento do conteúdo imperativo das relações jurídicas privadas é, porém, ao nosso vêr, um fenômeno *contingente* sob o ponto de vista histórico. A extrutura mestra do contrato há de resistir porquê tem seu fundamento no próprio homem, na sua vida moral, intelectual e econômica. O contrato em sí é eterno. Pode sofrer, como instrumento renovador do Direito, a sístole e a diástole do curso das idéias, caudalosas ou persistentes, mas sempre será um órgão essencial ao bom funcionamento das relações humanas na sociedade.

Nada impede que, no futuro, modificadas as condições atuais, a lei venha a se retrair e a contratação expontânea venha a ressurgir intensamente. O certo, contudo, é que estas modificações pendulares observadas com mais facilidade em certas épocas, demonstram o contínuo desenvolvimento do processo unitário do Direito (39).

Considerando a simbiose legal-contratual, característica fundamental da relação jurídica de trabalho, concluimos:

I — O vínculo jurídico entre o trabalhador subordinado e quem com seu esforço pessoal beneficia-se, nasce, *normalmente*, do contrato. *Excepcionalmente*, da lei, mas sempre para apoiar o menos capaz de conseguir contratar livremente.

II — Uma vez atado o vínculo, desta ou daquela forma, a relação jurídica permanece *aberta* por

(39) Consulte-se a propósito CEZARINO JUNIOR — Democratização do Direito Social — Arquivos do Instituto de Direito Social — volume comemorativo do decênio de atividades (vol.9/n.1) — 1949.

motivos superiores, *mas não alheios aos interesses particulares das partes*. A lei, penetrando na esfera privada pela porta do contrato, provoca alterações na extrutura tradicional dêste último, que passa a ser concebido em público sentido.

III — Em virtude da natureza do duplo e recíproco objetivo da relação jurídica formada — trabalho e salário —, a onerosidade e a comutatividade contratuais têm um conteúdo *instável, inexato e relativo*.

IV — Da regra anterior deduz-se o que mais nos interessa: a obrigação principal e característica do empregado *é a de colocar suas energias à disposição de quem o contratou*. A do empregador *é a de pagar o salário na forma e na quantidade estipulada ou imposta*. A retribuição depende, principalmente, da condição de empregado. Via de regra, também, da prestação efetiva de trabalho. Excepcionalmente poderá dela prescindir, se assim for previsto pelo contrato ou por normas públicas.

14 — DEFINIÇÃO DE SALÁRIO. Inúmeros autores têm definido o que seja salário, procurando vencer as dificuldades decorrentes do seu conceito teórico não estratificado. Ao nosso ver BORTOLOTTO figura entre os que conseguiram encontrar uma definição aceitável: "a retribuição é o complexo de emolumentos que o operário ou empregado recebe do dador de trabalho, como compensação de sua prestação, fornecida no interesse da emprêsa, da qual êle depende" (40).

O pensamento de BORTOLLOTO coincide com o de LESCUDIER que, ao explicar a noção de assalariado, diz ser um indivíduo cujo trabalho é o seu principal meio de subsistência, trabalho que lhe é obrigatório e realizado sob a orientação do seu empregador ou empregadores sucessivos, e não segundo sua

(40) Obr. cit. 143.

livre iniciativa ou para satisfazer diretamente o gôsto do público (41).

Tendo em mira a opinião já manifestada, quando abordamos vários problemas diretamente ligados à fixação do conceito de salário, o definiremos como: *contraprestação devida a quem põe seu esfôrço pessoal à disposição de outrem em virtude do vínculo jurídico de trabalho, contratual ou instituído.*

15 — LEGISLAÇÃO COMPARADA. OBSERVAÇÕES. Salientadas que foram a amplitude e a intensidade da intervenção do Estado quanto às relações de trabalho, não é necessário insistir sôbre a importância do exame, sucinto que seja, da legislação dos povos cultos como elemento útil à conceituação contemporânea do contrato individual do trabalho e, por consequência, do próprio salário.

O Direito do Trabalho, como tantos já acentuaram, surgiu e evolui sob a pressão da realidade social moderna. Foi e é, por isto, mais criado e cultivado pelos legisladores que pelos juristas teóricos, embora uns e outros sofressem e ainda sintam a influência das mesmas idéias filosóficas e políticas. Êste fato inconteste provocou, e está provocando, um esfôrço doutrinário no sentido de coordenar, fixar denominadores comuns, estratificar, assentar vigas mestras, dar unidade sistemática a um enxâme de leis, algumas vezes contraditórias, nascidas ao sabor da realidade imediata e padecendo, por isto mesmo, de harmonia e unidade.

No que diz respeito ao contrato de trabalho, e ao salário principalmente, *o esfôrço aludido mal começa a frutificar*. Não admira portanto, ser difícil, se não impossível, precisar o conceito de salário, abstraindo-se êste ou aquele direito positivo.

A circunstância da maioria das leis adotar um critério *analítico ou discriminativo* para determinação do que considera sa-

---

(41) Le Salarié — Paris — 1932 — DALLOZ. *Outras definições*: GARRIGUET: "é a remuneração que o patrão entrega ao operário pelo trabalho que recebe". BRY: "é o rendimento que corresponde ao operário pelo serviço prestado a um empresário". DE BOVIER — LAPIERRE: "é a remuneração paga pelo empregador por serviços prestados por pessôa a êle ligada por um contrato de trabalho". É a compensação devida ao operário pelo trabalho por êle prestado em emprêsa gerida no nome e sob o risco de um empresário" — FANTINI; etc...

lário, ainda torna mais penoso vencer-se a dificuldade porquê, em virtude de tal fenômeno, a missão cristalisadora da jurisprudência tem tão somente relativa importância.

Principalmente entre os povos latinos o direito nasce mais de fontes expressas que do costume. A abundância tropical de leis e sua constante mutabilidade denunciam *a predominância de individualismo sôbre o solidarismo ativo e persistente*.

Entre nós, por exemplo, no que diz respeito ao Direito do Trabalho, êle surgiu *de cima para baixo* quando o terreno era propício, mas sem que crescesse, lenta e seguramente, de semente plantada e criada *expontaneamente* pelos próprios interessados.

É bem verdade que a renovação se fez sem grandes choques e resistências, porém mais em virtude da inércia e do liberalismo sentimental dos atingidos pela legislação trabalhista, do que em virtude da sintonização do movimento legislativo com a realidade brasileira.

Além das consequências econômicas pouco defensáveis que tal fenômeno provoca, há a considerar, como fator pouco recomendável, a falta de critério científico na promulgação das leis, inúmeras, sem coesão, devido, principalmente, a terem recebido inspiração de motivos políticos *ocasionais e subvertidos*. Não admira, portanto, ainda falamos do Brasil, que o nosso direito positivo do trabalho assuma fisionomia de "*direito teórico*", com baixo coeficiente de aplicação e ainda carecedor de unidade sistemática razoável.

Uma observação prévia ao confronto da legislação comparada deve ser feita.

Distingue-se nitidamente, em quase tôdas legislações, *que o conceito de salário, para os efeitos contratuais ou da relação de emprêgo, é menos lato que o determinado pelas normas específicas do seguro social*. Sendo certa a opinião de alguns que o Direito do Trabalho tende a se converter em *sistema amplo de segurança social*, poder-se-á afirmar que as leis previdenciais, ao conceituarem o salário, estão, a respeito, *apressando* tal processo evolutivo. Na verdade, a noção de retribuição para fins do seguro social *ultrapassa* à adotada pela legislação do trabalho propriamente dita, mas a esta influencía de modo a permitir se

considere, como contraprestação ao trabalho, certas parcelas percebidas pelo empregado quando, embora podendo, não estiver trabalhando (42).

Apezar do estado atual da evolução aludida, diretamente vinculada ao aperfeiçoamento e à universalidade do contrato de trabalho, não é possível, sob o ponto de vista doutrinário, considerar-se como contraprestação certas parcelas recebidas pelo empregado, e dependentes de fatores *absolutamente estranhos* ao trabalho, como é o caso do *subsídio familiar*.

Feitas as considerações supra, vejamos a legislação comparada, especialmente a dos povos americanos.

16 — LEGISLAÇÃO DOS PAÍSES AMERICANOS. A ARGENTINA (43) não foge ao que acabamos de referir. Vamos citar, apenas, duas leis de previdência que adotam um conceito amplo de salário para efeito do respectivo desconto.

O decreto — 14.535 sôbre seguro social dos "periodistas", no seu artigo 14 dispõe: "Entende-se por remuneração total importância prestada em dinheiro, sob *qualquer conceito*, ou em

(42) Tal estado de cousas, que ora atravessamos, tem profundas ressonâncias na economia coletiva. O empregador, suportando sozinho o onus de pagar salários, quando o trabalhador não está prestando serviços, procura compensar a elevação do custo da mão de obra mediante o acréscimo proporcional nos preços das mercadorias. Ora, assim acontecendo, na realidade é a coletividade (inclusive os próprios empregados) quem paga as exaltações quantitativas do salário. Daí o comumente observado no regime capitalista: a todo aumento *nominal* de salário corresponde uma diminuição *real*, fechando-se, destarte, o círculo vicioso. Pelo exposto: se os salários continuam baixos, o melhor caminho será o deslocamento das prestações retributivas, pagas sem correlação imediata com o trabalho prestado, para o campo do seguro social, de modo que se diluam as consequências contrárias provocadas pelo encarecimento da mão de obra. O problema, aliás, é de natureza econômico-política. Por isto, apezar de sua profundidade e vastidão, é que foi, apenas, lembrado.

(43) Ordenamiento de las leyes obreras argentinas — ALEJANDRO UNSAIN, ed. 1943...; Leyes nacionales del trabajo — RAMIREZ GRONDA — 1942; Legislación del trabajo y de la previsión social — idem — 1945; Leyes del trabajo, nacionales o provinciales — CARLOS MORET e Editorial "La Vanguardia" — 7.ª e 8.ª edições; Legislación social argentina — RUIZ MORENO — 1925; Protección Legal del Trabajo — PEDRO CARRILLO — 1946; Legislación industrial argentina — PEDRO PICCALUGA — 1942; Recopilación de leyes del trabajo — ANGEL PASTORE — 1944; Temas de Legislación Obrera — ANTONIO SOLARI — 1939; Regimen legal de la ley 12.651 — MIGUEL SCOLNI; Patrones, empleados y obreros ante la ley 11.729 — COLOTTI e FEITO — 2.ª edição; Las Jubilaciones Nacionales — LESTANI — 1932.

espécie, alimentos ou uso de habitação". Inclúe a lei, assim, sem restrições, as chamadas *utilidades* na noção de remuneração, e considera como tais as prestações de alimentos e de habitação. Aliás, diga-se de passagem, que o Estatuto Profissional do Periodista (decreto 7.618, de 28/3/44), ao estabelecer o critério para cálculo da média do salário para efeito de indenização, manda sejam computadas como *sôldo* as retribuições por outros trabalhos, comissões, viáticos e todo pagamento em espécies, alimentos ou uso de habitação (artigo 37, *b*, in fine).

Outra lei argentina do seguro social adota um conceito ainda mais amplo de salário. Trata-se do decreto 31.665/44 sôbre a organização do sistema previdencial para o pessoal do comércio, atividades afins e civís; o qual estabelece no seu artigo 13: "Entende-se por remuneração tôda retribuição de serviços, em dinheiro, espécies, alimentos, uso de habitação, seja a título de soldos, salários, comissões, viáticos, participação nos lucros, quotas, gorgêtas ou *qualquer outra forma de retribuição*." Vê-se que a intenção do legislador foi a de fazer incidir o desconto legal sôbre a *totalidade dos "ingressos"* conseguidos pelo empregado, não hesitando, para tanto, em adotar um critério absoluto, sem limitações de qualquer natureza.

A lei 11.729, de 1934, que modificou o Código Comercial, contém várias disposições sôbre remuneração (artigo 155, sôbre reparação de acidentes; 157, 2.°, 3.°, sôbre aviso prévio e indenização por despedida; 160, sôbre anotações em livros especiais).

O conceito adotado é amplo, e compreende, além do pagamento em dinheiro e espécie, comissões, gratificações, outros meios de remuneração.

Outra lei mais recente, o decreto-lei 33.302, sôbre aumentos de emergência de salários, segue igual orientação ao definir (artigo 2.°) o que seja salário: "É tôda remuneração de serviços em dinheiro, espécies, alimentos, uso de habitação, comissões, gorgêtas e viáticos, *exceto quanto à parte efetivamente gasta e comprovada*..." A ressalva feita em relação às diárias para viagem denota a preocupação do legislador em determinar a natureza jurídica deste tipo especial de remuneração.

BOLÍVIA (44) — O decreto supremo de 21 de Julho de 1925, sôbre acidentes do trabalho, artigo 13, dispõe: "O salário ou soldo, que servirá de base para a indenização por esta lei regulada, é a *remuneração total* que o operário ou empregado tenha recebido, em dinheiro ou em outra forma, do patrão ou patrões a quem servia quando ocorreu o acidente ou a incapacidade por causa de enfermidade contraída no trabalho".

O artigo 39, da lei geral do trabalho de 8/12/942, combinada com o "Supremo Decreto Regulamentário" n.º 244, de 23/8/943, adota um critério mais *casuístico*: "Remuneração ou salário é o que percebe o empregado ou trabalhador em dinheiro, em pagamento de seu trabalho, incluindo-se nesta denominação, as comissões e participações nos lucros, *quando tiverem caráter permanente*". A lei, como se vê, é falha. Não prevê a hipótese do pagamento em utilidades e sujeita as comissões e as participações à simples continuidade, o que não é rigorosamente jurídico.

CHILE (45) — O Código do Trabalho, no capítulo das remunerações, define várias espécies salariais: *sôldo, sôbre-sôldo, comissões, participações* e *gratificações* (artigo 139).

A lei chilena é fertil e contém interessantes disposições, as quais serão objeto de nosso exame quando tratarmos, detalhadamente, das gratificações e particiapções.

Soldo é o *estipêndio* fixo, pago em períodos iguais e determinados no contrato, que o empregado recebe do empregador pela prestação de seus serviços. Como *soldo* se compreendem também os "*benefícios*" concedidos pelo empregador, em forma de casa-habitação, luz, combustível, alimentação, etc. ..., enfim prestações "*in natura*".

O código chileno considera como *sôbre-soldo* a remuneração das horas extraordinárias, o que merece ser assinalado por-

---

(44) Legislación Vigente — WALTER URQUIDI — 1936; Código del Trabajo
BARRIENTOS — 1932; Compilación de Leyes del Trabajo y de Previsión Social
entes — VALDEZ — 1944

(45) Codigo del Trabajo de la República — 8.ª edição — 1940 — GAETE BAR-
S; Derecho del Trabajo — BELMAR, RUIZ B. e BERTONI Z. — 1939 — 2
os; Nociones Elementales de Derecho del Trabajo — WALKER LINARES —
; Derecho del Trabajo — GAETE BARRIOS — 1943; Tratado de D...
bajo — ESCRIBAR MANDIOLA — 1944

quê tal pagamento, e outros mais, possuem controvertida natureza jurídica.

O Código chileno, título II, artigo 262, emprega o termo *salário* e assim o define para efeito de reparação de acidentes: "É a remuneração efetiva percebida pelo acidentado, em dinheiro ou em outra forma, seja por trabalhos feitos por tarefa, por horas extraordinárias, por gratificações, participação nos lucros ou por qualquer retribuição acessória que tenha caráter normal na indústria ou no comércio". Observe-se, pois, que o conceito adotado, para efeito de reparação de acidente, é mais extenso que o do artigo 139 citado, prestando-se quase a uma interpretação ilimitada. Enfim um exemplo, como tantos, do que afirmamos na introdução a êste exame sucinto de diversas legislações.

CUBA (46) — O decreto 798, de 13/4/938, sôbre contrato de trabalho, artigo 41, define: "Entende-se por salário a *remuneração total* a que tem direito o trabalhador tanto em dinheiro como em espécie, por obras ou serviços executados por conta do patrão". É determinada a exclusão das gorgetas (artigo 44) e o patrão poderá se opôr a que o trabalhador as receba, se não houver pacto em contrário, e se prejudicarem a boa marcha da emprêsa, o que, ao nosso vêr, além de desnecessário, é de difícil cumprimento.

A exclusão das gorgetas pela lei cubana é consequência de considerar o salário mais em relação ao empregador do que em relação ao trabalhador, o que não se dá na maioria das legislações.

EQUADOR (47) — O Código do Trabalho, vigente desde 1938, artigo 43, distingue o *salário* do *soldo*. Considera aquêle como o *estipêndio* que o patrão paga ao *operário* em virtude do contrato de trabalho, e êste como a *remuneração* que, por igual conceito, corresponde ao *empregado*. Diz ainda o Código no artigo citado: o *salário* é pago por "*jornales de labor*", e, em tal caso, se chama jornal, por unidade de obra ou tarefa; o *soldo*, por mêses, por anos, sem supressão dos dias inúteis.

---

(46) Legislación Obrera — MARTI ESCASENA — 2 tomos — 1942; Despido de Obreros y Empleados — PEREZ LOBO — 1944; Contratos y Convenios del Trabajo — RAGI AGEO — 1940.

(47) Código del Trabajo — Publicação do Ministerio de Previsión Social y Trabajo — Quito — 1941.

quê tal pagamento, e outros mais, possuem controvertida natureza jurídica.

O Código chileno, título II, artigo 262, emprega o termo *salário* e assim o define para efeito de reparação de acidentes: "É a remuneração efetiva percebida pelo acidentado, em dinheiro ou em outra forma, seja por trabalhos feitos por tarefa, por horas extraordinárias, por gratificações, participação nos lucros ou por qualquer retribuição acessória que tenha caráter normal na indústria ou no comércio". Observe-se, pois, que o conceito adotado, para efeito de reparação de acidente, é mais extenso que o do artigo 139 citado, prestando-se quase a uma interpretação ilimitada. Enfim um exemplo, como tantos, do que afirmamos na introdução a êste exame sucinto de diversas legislações.

CUBA (46) — O decreto 798, de 13/4/938, sôbre contrato de trabalho, artigo 41, define: "Entende-se por salário a *remuneração total* a que tem direito o trabalhador tanto em dinheiro como em espécie, por obras ou serviços executados por conta do patrão". É determinada a exclusão das gorgetas (artigo 44) e o patrão poderá se opôr a que o trabalhador as receba, se não houver pacto em contrário, e se prejudicarem a boa marcha da emprêsa, o que, ao nosso vêr, além de desnecessário, é de difícil cumprimento.

A exclusão das gorgetas pela lei cubana é consequência de considerar o salário mais em relação ao empregador do que em relação ao trabalhador, o que não se dá na maioria das legislações.

EQUADOR (47) — O Código do Trabalho, vigente desde 1938, artigo 43, distingue o *salário* do *soldo*. Considera aquêle como o *estipêndio* que o patrão paga ao *operário* em virtude do contrato de trabalho, e êste como a *remuneração* que, por igual conceito, corresponde ao *empregado*. Diz ainda o Código no artigo citado: o *salário* é pago por "*jornales de labor*", e, em tal caso, se chama jornal, por unidade de obra ou tarefa; o *soldo*, por mêses, por anos, sem supressão dos dias inúteis.

(46) Legislación Obrera — MARTI ESCASENA — 2 tomos — 1942; Despido de Obreros y Empleados — PEREZ LOBO — 1944; Contratos y Convenios del Trabajo — RAGI AGEO — 1940.

(47) Código del Trabajo — Publicação do Ministerio de Previsión Social y Trabajo — Quito — 1941.

Pelo visto, a lei subordina o salário ou o soldo à existência do contrato, como fazem muitas leis modernas, sem descerem a especificações. Contudo, o próprio código equatoriano, artigo 55, estabelecendo o que se há de entender por soldo ou salário, para efeito do cálculo das indenizações a que o trabalhador tiver direito, segue um critério distinto e mais amplo. Considera como soldo ou salário a *remuneração total*, incluindo nela o percebido por trabalhos extraordinários, suplementares, por tarefa, comissões, participações nos lucros, direitos de uso-fruto, uso ou habitação, ou *qualquer outra retribuição accessória que tenha caráter normal na indústria ou serviço*. Ora, é de notar, êste dispositivo pode ser tido como interpretativo do artigo 43, porquê todos os elementos que menciona têm ou podem ter origem no contrato de trabalho, inclusive o percebido por horas extraordinárias ou suplementares.

Note-se, afinal, a aceitação do elemento habitualidade como fonte de obrigação e o emprêgo do termo "*direitos de uso-fruto*" como manifestações avançadas do código equatoriano.

ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA DO NORTE (48) — O conceito sôbre remuneração, geralmente aceito, é dado pela Wage and Hor Division: "*wage*" ou "*wages*" significa tôda remuneração recebida em virtude do emprêgo, qualquer que seja sua natureza, se paga por tempo de trabalho, por peça, salário, comissão, bonus, ou com outro título".

Tal conceito está de acôrdo com o disposto no "Fair Labor Standards Act of 1938", chamado "Federal Wage and Hour Law", que é uma das leis trabalhistas federais de maior importância nos Estados Unidos.

Diga-se, de passagem, que o exame do Direito do Trabalho dos países anglo-saxões requer um estudo penoso, prolixo, devido a motivos por demais conhecidos. Além disto, a importância de trabalho de tal natureza seria muito relativa, não só por causa das características próprias do direito anglo-saxão, como

(48) Labor Course — Prentice Hall — 1946-1947; Wage and Hour — Prentice Hall — Labor Equipment — vol. 1; United States Code Annoted — Title 29 — Labor — § 201 to end — 1947 — West Publishing Company — Edward Thompson Company; Sôbre a legislação estadual: State Labor Law — Prentice Hall — Labor Equipment — vol. 3.

também porquê a sua influência tem se feito sentir, entre nós, com intensidade, apenas em relação ao Direito Constitucional.

MÉXICO (49) — A Lei Federal do Trabalho, artigo 84, adota o termo salário e assim o define: "É a retribuição que o patrão deve pagar ao empregado, em virtude do contrato de trabalho"; e ao consagrar o princípio do trabalho igual-salário igual (artigo 86), estabelece que neste se compreendem não só os pagamentos feitos por dia, como as gratificações, porcentagens, habitação e qualquer *outra coisa entregue a um trabalhador em troca do seu trabalho ordinário*.

A Lei do Seguro Social segue e amplia análoga orientação à da Lei Federal do Trabalhador, ao dispôr, no seu artigo 18, que, para seus efeitos, considera-se salário o *"ingresso" total* obtido pelo trabalhador como retribuição aos seus serviços.

URUGUAI (20) — O conceito de salário adotado pelo artigo 44 da lei de 6/10/919, que criou a Caixa de Aposentadorias e Pensões de Empregados e Operários de Serviços Públicos, sofreu várias modificações que bem refletem a evolução havida. O chamado *soldo total* da lei original só compreendia o pagamento em dinheiro e o valor locativo da habitação fornecida pelo patrão.

O conceito foi alterado pelo artigo 8.º da lei de 16/8/928; pela lei de 3/11/931 e pela lei de 11/1/934, cujo artigo 14.º admitiu o pagamento do salário, no todo ou em parte, por meio de quotas de interesse, comissões, alimentos, habitação, gorgetas ou *outras compensações* que, a juizo do órgão previdencial, constituirem remuneração normal e permanente. As *gratificações* foram excluidas (artigo 9 da lei de 20/12/926); não assim os *sôbre-soldos* (artigo 8.º, *a*, da lei de 16/8/928, e 37 do seu regulamento); quanto às *diárias* o critério da lei uruguaia de

---

(49) Ley Federal del Trabajo Reformada — TRUEBA URBINA — 1944; Legislación sobre Trabajo — SANTIBANEZ — 1937; Código de Seguridade Social e El Seguro Social e El Seguro Social Mexicano — publ. do Instituto Mexicano del Seguro Social — 1947; Tratado de Derecho Obrero — CASTORENA — 1.ª edição; Derecho Mexicano del Trabajo — MARIO DE LA CUEVA — 1943 etc...

(50) Leyes y Decretos — Instituto de Jubilaciones y Pensiones — 1937; Instituto Nacional del Trabajo y Servicios Anexados — várias publicações (1935-1945); Las Jubilaciones en el Uruguay — MENDEZ — 1945 — tomo I; El Nuevo Derecho sobre Acidentes de Trabajo — DE FERRARI — 1942-121.

Seguro Social merece um registro especial que será feito oportunamente.

Em relação à legislação sôbre acidentes de trabalho, temos a registrar que a lei de 1941, manda computar no salário a parte percebida em alimentos, viáticos, habitação e gorgêtas, de acôrdo com a média de seu valor "local".

De outros países americanos não conhecemos disposições a respeito do conceito de salário embora tenhamos consultado as lei peruanas (51) e as leis venezuelanas através do livro "Derecho del Trabajo" de CALDERA RODRIGUEZ, de 1939, especialmente páginas 391 e seguintes.

7 — LEGISLAÇÃO DOS PAÍSES EUROPEUS. ESPANHA E PORTUGAL. Na legislação de países europeus de tendências autoritárias, e entre êles se encontram a Itália (52), Portugal (53), Espanha (54), Alemanha (55), e, de certo modo, a França em virtude da lei de 4 de Outubro de 1941 (56), alguns subsídios poderão ser encontrados capazes de auxiliar a fixação do conceito legal moderno de salário.

É o caso da lei espanhola de 26 de Janeiro de 1944, que modificou a lei de 1931 sôbre contrato de trabalho. O artigo 37 da primeira lei referida corresponde ao 27 da lei de 1931, com ligeiras adições e supressões. Ei-lo: "Considera-se salário a *totalidade* dos benefícios que o trabalhador obtiver por seus serviços ou obras, não somente o que receber em moeda ou em espécie, como retribuição *direta* ou *imediata* do seu trabalho, como também as indenizações por espera, por impedimentos ou in-

---

(51) Legislación Social Peruana — NUNEZ BORJA — 1934; Legislación Social ... Perú — CHAVEZ LEON — 1937; Legislación del Trabajo — A. VIGIL — 1937; ...gislación del Empleado de Comercio y del Obrero — COSTA CAVERO — 1937; ...y de acidentes del Trabajo — APARICIO e SANCHEZ — 1934; Legislación de ...abajo — VIGLI — 1945.

(52) Codice del Lavoro — U.S.I.L.A. —; La Carta del Lavoro — BOTAI.

(53) Cartilha Corporativa — 1941; Previdência Social — S.N.I. — 1945; Códi... do Trabalho — AUGUSTO DA COSTA — 1937; Contratos de Trabalho e Previ...ncia Corporativa — ALBERTINO DE MATOS — 1937; Contrato Individual de ...abalho — Idem — 1939.

(54) A "Carta do Trabalho" — trad. DÁRIO DE BITTENCOURT — 1938; ...cedenti e Contenuto della Carta del Lavoro Spagnola — GENCO — 1942.

(55) La Charte du Travail du IIIe Reich — BOLLECKER — 1937.

(56) Code du Travail — DALLOZ; Le Nouveau Droit Ouvrier Français — ... e KREHER — 1943.

terrupções do trabalho, assim como a obtida com o uso de casa-habitação, água, luz, manutenção e semelhantes, *sempre que obtidas em razão ou em virtude do trabalho ou serviço prestado*" (57). Tal conceito legal não só consagra orientação comum a outras legislações como, por outro lado, contém interessantes peculiaridades que, ao nosso vêr, não se justificam, principalmente a de considerar salários certas *indenizações* como, aliás, as classifica a própria lei. Se a expressão "*retribuição direta e imediata*" é restritiva, o conceito de salário *unicamente em função do trabalho*, não baseado no contrato, é amplo demais e destituido de fundamentos sólidos.

As leis portuguêsas definem, em várias oportunidades, o que consideram salário. O regime jurídico do contrato de trabalho de 1937 (lei 1.952, de 10/3) denomina *ordenado* a remuneração dos *empregados*, e *salário* a remuneração em dinheiro, fixa ou variável, e paga em gêneros, alimentação ou habitação, por fôrça do contrato de trabalho, e *ainda qualquer outra retribuição accessória com caráter de regularidade ou permanência*.

A lei 1.942, de 27 de Julho de 1936, sôbre acidentes de trabalho ou doenças profissionais, artigo 35.º, determina: "Para os efeitos desta lei, considera-se salário não só a remuneração efetiva do trabalhador paga em dinheiro, mas também o equivalente ao valor da alimentação e habitação, quando estas regalias estejam compreendidas no ajuste do trabalho, *e as mais retribuições accessórias que para o trabalhador tenham caráter normal*".

O Código Civil português, cujo artigo 1.931 e seguintes continúam em vigor nos serviços agrícolas, define salário como "certa retribuição relativa a cada dia ou cada hora, a que tem direito quem presta serviço assalariado a outro indivíduo dia por dia, ou hora por hora". O Código (artigo 1.393, § único) diz que "o preço da retribuição presume-se sempre estipulado

---

(57) Vêr GALLART FOLCH — Derecho Espanol del Trabajo — 1936-68; GRANIZO ROTHVOSS — Derecho Social — 1935-248; HINOJOSA — El Contrato de Trabajo — 1932-47; Salários — PEREZ BOTIJA — 1944-57; El Contrato de Trabajo — 1945-142; Veinticinco Anos de Legislación Social — LOPEZ NUNEZ; Bureau International du Travail — Série leg. 1941/1 — p 9.

em dinheiro, salvo havendo convenção expressa em contrário" (58).

18 — CONCLUSÕES. Em rápido resumo, pode-se afirmar constituir tendência das legislações considerarem o salário como contraprestação oriunda do contrato individual de trabalho; admitirem o pagamento em dinheiro ou em utilidade e, também, incorporarem ao salário várias parcelas cujo "*quantum*" é, por naturêsa, variável e até aleatório. De um modo geral adotam o critério de considerar a simples habitualidade capaz de caracterizar como salário certos pagamentos feitos ao empregado, sob diversos títulos. Divergem, contudo, as legislações, a respeito da naturêsa jurídica das gorgetas, dos adicionais de horas anormais ou noturnas. e sôbre o caráter jurídico de certos pagamentos independentes da prestação parcial de trabalho.

---

(58) O artigo 27.º do Código das leis russas do trabalho assim define o contrato de trabalho: "é um convênio de duas ou mais pessoas, segundo o qual uma das partes (a que contrata seus serviços) fornece sua mão de obra à outra parte (patrão) *mediante salário*". Consultar: Principios de Derecho Soviético — CASTRO — 1934; Divulgação Marxista — n.º 10 — Novembro — 1946; Legislação do Trabalho na Rússia Soviética — D. LACERDA.

CAPITULO QUINTO

Formas Fundamentais

50 — *SALÁRIOS QUANTO AO MODO DE AFERIÇÃO:*

SALÁRIO POR UNIDADE DE TEMPO. É o salário determinado segundo a duração do trabalho. Sendo em função do tempo gasto na prestação não sofre influência direta do rendimento do empregado, nem tão pouco do resultado obtido pelo empregador. É divisível, podendo-se afirmar que é a contraprestação típica do contrato de trabalho e, por isto mesmo, constitui a forma mais usual do pagamento do trabalho subordinado.

O salário é estipulado de acôrdo com *unidades temporais* hora, dia, semana, quinzena, mês ou tempo superior no caso de gratificações, participações, etc. ...). Qualquer variação do salário é medida pela quantidade de tempo que o empregado estreve à disposição ou a serviço do empregador. A proporção entre a prestação e a contraprestação se realiza através da duração de trabalho, e não segundo o rendimento dêste.

O salário por unidade de tempo é sempre "intuito personae", o que decorre de sua própria natureza. O empregado não pode, a seu talante, se fazer substituir na execução do trabalho. Com efeito, não seria admissível que a pessôa contratada por tempo pudesse, sem quebra do vínculo contraído, deixar de cumprir pessoalmente a obrigação principal assumida para com o empregador. A remuneração por unidade de tempo implica no reconhecimento de qualidades pessoais do empregado, as quais são fiadoras da melhor e maior produção possível. Além do mais, admitir a substituição, à revelia da emprêsa, seria contrá-

rio ao seu legítimo poder de comando, quebraria a continuidade do contrato e provocaria a formação de uma mera relação de fato. Concluímos, portanto, que a substituição do empregado remunerado por tempo só é válida quando aceita pelo empregador.

O salário por unidade de tempo é quase sempre o preferido nos casos em que é impossível determinar concretamente o resultado do trabalho, e quando a apreciação subjetiva do empregador é fator de importância; quando a necessidade de perfeição sobrepõe-se à do volume de produção, ou quando êste depende de vários fatores que reduzem o valor da intensidade do esfôrço do empregado (7). A escolha dêsse tipo de salário é devida também ao fato do trabalho subordinado ser mais intelectualizado, o que acontece comumente em relação às funções administrativas, entendidas como tais aquelas necessárias à boa marcha da emprêsa mas que não são diretamente produtivas. Tanto assim que, nas organizações industriais, é frequente os operários ganharem por peça ou tarefa, e o pessoal de escritório perceber por unidade de tempo.

As formas assumidas pelo salário são mais ou menos perfeitas, e inspiradas por necessidades práticas. Nenhuma modalidade de salário pode ser considerada como a última palavra. E todos sabem quanto se tem escrito sôbre retribuição justa e sôbre a necessidade de abolição do salariato. É natural que muitos tenham descoberto vantagens e desvantagens em cada uma das modalidades de retribuição.

51 — VANTAGENS E INCONVENIENTES. Entre as conveniências que a remuneração por tempo apresenta poderemos enumerar: a melhoria da qualidade do trabalho porquê o empregado tendo seu salário fixo não se apressa inùtilmente tornando mais imperfeito o que produz; evita o perigo do excessivo desgaste de energias porquê o trabalho prejudicial à pessôa do empregado não encontra o estímulo natural do pagamento mais elevado; cria maior solidariedade na produção, favorecendo a coordenação das atividades já que cada empregado não fica propenso a

---

(7) SCHLOSS, BALLELA, OVIEDO, BOTIJA, obr. cit.

ultrapassar suas próprias funções, com o que nada lucraria; dá ao assalariado maior tranquilidade e garantia por ter uma remuneração estável; simplifica a elaboração das folhas de pagamento e dos cálculos para atender às disposições legais, com o que o empregador reduz as despesas com pessoal. Seria inútil alongarmos a lista das vantagens oferecidas com a adoção do salário por tempo. Além de óbvias, são inúmeras e variadíssimas, e com valor mais prático que jurídico.

Vários inconvenientes podem ser apontados: a retribuição temporal diminui o estímulo do empregado em ascender na emprêsa, e relaxa o rítimo de seu rendimento de trabalho; exige maiores gastos por parte do empregador com a fiscalização do trabalho executado; dá lugar a que se não distinga, de modo objetivo e automático, o trabalhador mais produtivo do menos diligente, além de outras desvantagens semelhantes.

O salário por unidade de tempo, segundo alguns autores como BOTIJA, pode ser *puro* ou *com garantia*. No primeiro nada mais se exige do empregado que pôr sua fôrça trabalha à disposição da emprêsa. O salário por tempo *com garantia* ou *impuro* é na verdade uma forma mixta porquê o trabalhador se compromete a produzir um mínimo prefixado de peças.

O salário por tempo tende a desaparecer como único. A orientação moderna se caracteriza pela sua complementação mediante parcelas secundárias ou variáveis.

52 — *SALÁRIOS POR OBRA OU POR PEÇA* (*"cottimo"*, *"destajo"*, *"aux pièces"* etc. ...) Nesta modalidade de retribuição o que importa diretamente é a produtividade do trabalhador, ou seja o resultado positivo do seu rendimento. O salário é pago segundo o que o operário realiza. A energia que êle dispende é medida pela produção resultante. O tempo gasto pelo trabalhador tem importância secundária. A quantidade resultante do trabalho é o fator principal para determinação do salário. A expressão salário por unidade de obra é bem própria quando se trata de trabalho exclusiva ou preponderantemente manual. Quando tal não se dá preferimos a expressão *por unidade de serviço*, embora tal modalidade seja espécie daqueloutra que é genérica.

Exs. de salário por unidade de serviço: comissões, "a cachet" (LT.949.35) etc. ...

O salário por obra é mais utilizado quando se torna possível medir, pesar ou contar corretamente a produção do operário. Quando a necessidade de maior rendimento é colocada acima da melhor qualidade de produto, e quando a produção está mais ou menos dividida e padronizada. Quando a mão de obra, independentemente de outros fatores, contribui em grande parte para determinação do custo total dos produtos. Enfim, é uma modalidade de salário preferida quando se trata de trabalho manual, com pequeno coeficiente de intelectualização, e de transformação de matéria prima em obras manufaturadas, mecânicamente ou nao.

53 — CONVENIÊNCIAS E DESVANTAGENS. E' tão distinta a retribuição por peça do salário por tempo que muitas vantagens da primeira constituem-se em inconvenientes da segunda, e vice versa. Na verdade, em ambas as formas, tanto o tempo gasto na execução do trabalho como o resultado obtido, são considerados. Uma modalidade se distingue da outra conforme a predominância de um ou de outro fator. No salário por unidade de obra, por exemplo, a duração do trabalho é elemento secundário, mas apreciável.

Entre as vantagens da retribuição por peça citam-se: faz aumentar a produção; diminui a necessidade de uma fiscalização intensiva, reduzindo os gastos do empregador com o pessoal; é modo natural de distinção entre os bons e os maus trabalhadores; torna mais preciso o cálculo de cada produto e da produção em geral.

Muitos inconvenientes podem ser referidos. Induz o operário a produzir mais do que normalmente seria capaz, prejudicando-lhe a saúde, inconveniente que geralmente é relativo por fôrça das normas sôbre duração do trabalho. Determina a baixa do nível de qualidade da produção. Torna mais difícil e custosa a determinação do salário. Pode, em certos casos, ocasionar oscilações no "quantum" da remuneração por motivos alheios à vontade e à capacidade do operário. A maior desvantagem do salário por unidade de obra decorre da possibilidade

de ser fixado um preço tal por peça ou unidade que exija do operário uma capacidade produtiva excepcional para ganhar um salário razoável, equivalente ao que perceberia um operário remunerado por tempo. Êsse assunto merece certas considerações especiais.

54 — IMPESSOALIDADE DO TRABALHO PAGO POR OBRA. Alguns autores como SANSEVERINO, admitem a substituição de um trabalhador por outro, sem violação contratual, quando a remuneração é acertada por unidade de obra. Argumentam: se o fito principal do contrato é o resultado do trabalho, garantida a qualidade e a quantidade dêste, nada impede que o operário se faça substituir. É claro, ainda diz SANSEVERINO, que a substituição só é possível no caso de não se tratar de trabalho marcadamente intelectual, caso em que os atributos pessoais do contrato assumem importância capital. Ao nosso vêr a situação foi bem esclarecida por DORVAL LACERDA, que só acha plausível a substituição em se tratando de trabalhador a domicílio (8). De fato e de direito a "subordinação e a prestação pesssoal são duas cousas inseparáveis". Cabe, portanto, ao empregador o direito de exigir ambas, ficando ao seu arbítrio tolerar ou não a substituição. Os efeitos jurídicos desta seriam relevantes, fugindo, porém, ao nosso estudo, considerá-los.

55 — GARANTIA DE SALÁRIO MÍNIMO VITAL AOS EMPREGADOS PAGOS POR PEÇA. Os que trabalham por peça sob as ordens imediatas do empregador deverão estar protegidos *quanto à percepção de um salário mínimo*. Não seria justo que certos trabalhadores pudessem receber menos que o mínimo pelo simples fato de serem retribuidos por obra. Além de ser imperativo o preceito legal sôbre salário mínimo, defender ponto de vista contrário seria negar a validade do preceito jurídico do tratamento igual para sujeitos idênticos e admitir a fraude a uma lei de ordem pública.

A Carta do Trabalho da Itália (declaração XIV) dispõe que a retribuição por unidade de obra deve ser determinada de

---

(8) DORVAL LACERDA — O Contrato Individual de Trabalho — 1939-186. O caráter pessoal da prestação é salientado pelo artigo 456, único da C.L.T..

sorte que o operário laborioso, de capacidade normal, obtenha um salário mínimo superior ao básico. Na verdade, porém, se o operário tem a garantia de receber um "*quantum*" fixo preestabelecido, independente de sua produção, a remuneraçao estipulada não será puramente por peça, e sim *mixta* ou *com parte assegurada*. Enfim se o trabalhador tem sempre direito ao mínimo legal (salvo, é claro, em caso de inadimplemento), a retribuição por obra só se configura quando êle ultrapassar, em virtude do rendimento de seu trabalho, a quantidade mínima de salário fixado (9).

Outra não é a orientaçao da lei espanhola de 1944 (artigo 40). Se o trabalho por obra não der o rendimento devido ao operario, apezar de trabalhar com diligência e técnica adequadas, por causa de defeitos comprovados dos instrumentos, da matéria prima ou de qualquer circunstância que dependa do empregador, o trabalhador terá direito ao salário total previsto por unidade de obra, e caso não tenha sido previsto, terá direito ao salário mínimo por tempo estabelecido para trabalhadores análogos na indústria ou atividade respectiva (10). KROTOSCHIN considera tal norma consequencia do princípio que os riscos do trabalho, no ponto de vista econômico, pertencem ao empregador (11).

O salário por unidade de obra deverá ser fixado de modo a permitir que o operário atinja ou ultrapasse o mínimo legal, regular e normalmente, mas com o intuito de ser evitada a burla à lei, pode ser fixado o mínimo independente da produção

---

(9) Sôbre o assunto: D'OVIDIO — Le Leggi Speciali del Salario — 345 — 349; BETAI — Carta del Lavoro — 347; BORTOLOTTO — Diritto de Lavoro — 1935-144...; LITALA, obr. cit. — 260...; Trattato di Diritto del Lavoro — BORSI e PERGOLESI — I-1939-277...; GRECO — Il Contratto di Lavoro — 1939-283...; SANSEVERINO — Corso di Diritto del Lavoro — 1938-138...; *Jurisprudência*: Se a emprêsa ajusta com o operário um salário diário para substituir o de tarefa em qualquer eventualidade de queda ou anormalidade de produção, terá que pagar o salário por dia, e não por tarefa, sempre que ocorrer tal eventualidade — JCJ. 2.ª Nit. LT.948.515.

(10) BOTIJA — obr. cit. — 116; HERNAINZ MARQUEZ — Tratado Elemental de Derecho Social — 1934-172; AMOROS — Derecho de Clase — 1940-177;

(11) KROTOSCHIN — Instituciones de Derecho del Trabajo — I-1947-351, considera várias situações firmado principalmente em Kaskel — Dersch e Hueck — Nipperdy.

(12). Sôbre a matéria, nos alongaremos no capítulo sôbre salário mínimo (13).

56 — SUB-TIPOS DA REMUNERAÇÃO POR OBRA. SALARIO COLETIVO. PAGAMENTO A "PRECIO ALZADO". O salário por peça é subdividido por alguns *em puro* e *com garantia*. Como já afirmamos alhures o último é um tipo *mixto ou conjugado*. A remuneração por obra também póde ser *individual ou coletiva*.

Configura-se o *salário coletivo* quando um grupo de trabalhadores é considerado como unidade em relação a certo empregador, que paga a retribuição tendo em vista um determinado resultado. Seguindo a lição de SANSEVERINO podem ocorrer duas hipóteses: I — O conjunto de operários trata diretamente com o credor de trabalho, e a êste se vincula sem intermediação ("cottimo colletivo subordinato ou contratto per squadra"); II — O grupo trata com um intermediário — "cappo cottimista ou cappo squadra" — organizador do conjunto, e a quem o credor de trabalho se dirigiu ("cottimo colletivo autonomo"). Na primeira hipótese o contrato individual de trabalho existe entre o credor de trabalho e cada um dos trabalhadores do grupo, inclusive, eventualmente, o seu chefe. Já na segunda há que distinguir: A) — A emprêsa estará vinculada ao "cappo-cottimista" por contrato de trabalho, se houver subordinação; se não, se o trabalho fôr autônomo, o contrato será de sub-empreitada; B) — Para o "cappo-cottimista" converge um feixe de relações individuais de trabalho subordinado, relativas a cada um dos trabalhadores pagos por unidade de obra (14).

O salário coletivo é dividido pelos elementos do grupo segundo coeficientes prèviamente determinados (15). Na Espanha tal modalidade de retribuição — por "*unidad de medida*"

---

(12) PICARD — Le salaire et ses Compléments — 1929-39.

(13) Na Itália as tarifas são comumente estipuladas em contratos coletivos, e achamos excelente a idéia de submetê-las a um período de prova — BARASSI — Diritto Corporativo e Diritto de Lavoro, citado po EVARISTO DE MORAIS FILHO — Revista do Trabalho — 1943-7; BOTIJA — obr. cit. — 116...; KROTOSCHIN — obr. cit. — 345.

(14) SANSEVERINO — obr. cit. — 137; Trattato — BORSI e PERGOLESI — I-286.

(15) BALLELA — obr. cit. — 265.

— é praticada, sendo que o conjunto de trabalhadores é denominado "*quadrilla*". ALARCON refere-se a serviços portuários executados e pagos desta forma, e acha ser o capataz uma espécie de mandatário dos operários, em nome dos quais contrata os serviços (16).

O *salário coletivo* por unidade de obra é, mais ou menos frequente nos trabalhos de estiva, de capatazia nos portos, de construções, e em certas atividades agrícolas, como roçagens, derrubadas, plantações. Para se verificar quando se trata de tal *subtipo* de remuneração deve-se atender à regra de que a forma da retribuição, dependendo do contrato, não tem fôrça para transfigurá-lo. O fato de se considerar como unidade vários trabalhadores para o fim de execução da obra, torna o salário formalmente coletivo, mas não altera a estrutura dos vários contratos simultâneamnte celebrados com o empregador, que tanto pode ser o principal, como o intermediário, conforme o caso (17).

A legislação mexicana ao estabelecer os tipos de contratos de trabalho quanto à sua duração, coloca ao lado dos contratos por tempo indeterminado e por obra determinada, o chamado contrato "*a precio alzado*" (TRUEBA URBINA — Ley Federal del Trabajo reformada — artigo 24, III). Tal espécie de contrato determina o pagamento do salário por "*precio alzado*", segundo os comentaristas. AMOROS define esta retribuição como aquela estipulada para feitura de uma obra, que se paga geralmente até sua terminação (18). Esta modalidade de pagamento, na verdade, é mais frequente no contrato de empreitada, quando o executor dá os materiais e fica com os riscos da obra até a entrega, sem depender nem ficar subordinado ao principal (configura-se o "contrato de obra", regulado pelos artigos 2616 e 2617 do Código Civil Mexicano).

Quando o executor põe apenas a serviço do principal sua atividade pessoal, sem dar os materiais, realizando o trabalho sob a direção do dono da obra, configura-se um contrato de traba-

---

(16) ALARCÓN Y HORCAS — Código del Trabajo — I-1927-132. — Consultar: ROBERT MOSSE' — Économie et Legislation Industrielles — Paris — 75.

(17) Vêr ORLANDO GOMES — Salário no Direito Brasileiro — 1947-32.

(18) AMOROS — obr. cit.-177 — A expressão "precio alzado" pode significar ajuste final de uma conta.

lho. Assim sendo a forma de pagamento a "*precio alzado*" é uma modalidade de salário por obra, ou seja aquela fixada nos casos em que se utiliza os serviços de uma pessôa por todo o tempo indispensável à construção de uma obra, sendo o trabalho retribuido mediante uma remuneração global (19). Claro que embora a retribuição seja determinada em relação à obra total deverá ser paga periòdicamente nos têrmos do artigo 87 da lei mexicana.

No intuito de mais esclarecer o assunto daremos um exemplo. Uma pessôa contrata outra para levantar um muro, de acôrdo com suas instruções e sob sua fiscalização. Para a execução da obra fornece os materiais. Se o devedor do trabalho fôr remunerado por metro do muro em construção, o salário foi estipulado por unidade de obra. Se a retribuição foi ajustada em relação a todo o muro, trata-se de salário a "*precio alzado*", que deverá ser inteiramente pago ao ser completada a execução da obra estipulada. A hipótese é frequente em construções, através do usual sistema de sub-empreitadas.

57 — *QUESTÕES RELEVANTES EM RELAÇÃO AO SALÁRIO POR PEÇA*. A MODALIDADE DA RETRIBUIÇÃO E A NATUREZA JURÍDICA DO CONTRATO A QUE CORRESPONDE. Antes de finalizarmos o estudo que estamos fazendo do salário por peça iremos abordar, como bem merecem, duas questões com êle relacionadas, e de grande importância jurídica.

A primeira é de saber *se a modalidade do salário poderá caracterizar êste ou aquêle contrato*. A dúvida, segundo opinião unânime dos que têm abordado o problema, foi esclarecida por LOTMAR (20).

SANSEVERINO diz que enquanto o trabalho pode ser fundamentalmente dividido em *trabalho autônomo e trabalho subordinado*, o que dá lugar a dois tipos distintos de contrato de trabalho, o salário se distingue fundamentalmente em salário por tempo e salário por obra, dando lugar, igualmente, a dois tipos

---

(19) CUEVA — obr. cit. — 545.

(20) KROTOSCHIN porém, obr. cit. — 352, afirma que LOTMAR quis tirar conclusões sôbre a transformação do contrato de trabalho em de empreitada partindo da existência da retribuição por obra.

distintos de contrato de trabalho (21). Não nos parece de todo acertada a afirmação. Se a modalidade do salário é incapaz de, por si só, indicar a natureza do contrato, claro que não podemos descobrir dois contratos de trabalho diferentes em virtude da distinta fórma do salário estipulado. Admitindo-se pensamento contrário ter-se-ia de reconhecer a possibilidade exclusiva do salário por unidade de obra desfigurar o contrato de trabalho para substituí-lo pelo de empreitada.

A dificuldade percebida por LOTMAR e BARASSI de não ser possível, em cada caso, ligar a remuneração por tempo ao trabalho subordinado e o salário por unidade de obra ao trabalho, autônomo, provém de que esta última modalidade de remuneração *é pertinente a dois contratos distintos: o de trabalho e o de empreitada.* Sendo a retribuição, juntamente com o trabalho, efeito principal do contrato de trabalho, êste, como causa da contraprestação, não poderá ser transtornado *como se os têrmos da relação tivessem sido invertidos.* Assim, a estipulação do salário por unidade de obra, como bem salienta SANSEVERINO, atenua, quanto muito, o poder diretivo, o comando e o risco do empregador (22). Êstes característicos da relação de trabalho subordinado se tornam menos evidentes, até completa anulação, à medida que o contrato de trabalho vai se esvaindo. Enfim: a retribuição por unidade de obra pode tornar o contrato de trabalho menos nítido, mas não o faz perecer, necessàriamente.

E' possível também distinguir a remuneração da empreitada do salário por unidade de obra. Na empreitada, o resultado do trabalho é a *finalidade nuclear do contrato; no* contrato de trabalho é a prestação do trabalhador, e o salário por unidade de obra *constitui apenas a forma da qual se reveste*. E' perfeitamente compreensível que isto se dê, já que na empreitada o trabalho é realizado com *plena autonomia*, e o principal visa, *ùnicamente*, o resultado concreto obtido pelo empreiteiro, isto é *a obra em si* (23).

---

(21) SANSEVERINO — obr. cit. 132.
(22) SANSEVERINO — obr. cit. 133-251.
(23) LITALA — obr. cit. 265. Conforme: voto do eminente ministro [illegible]
Nonato — in RTST. Julho-Agosto [illegible]

Ao nosso ver ORLANDO GOMES, tirou as consequências lógicas da distinção. "Se o empreiteiro não confecciona a obra com a perfeição técnica a que se obriga, a outra parte pode eximir-se do cumprimeiro da obrigação que lhe incumbe. Com o trabalhador subordinado, remunerado por obra, não pode haver essa *total excusa*". (24). Se o operário agiu sem dolo ou culpa deverá ser retribuido na proporção do que já produziu. Caso contrário, o empregador poderá descontar do salário o valor do prejuizo causado pelo trabalhador. No caso de imperícia comprovada ou de desidia poderá até dispensá-lo por justa causa.

58 — O RISCO A QUE O EMPREGADO ESTA' SUJEITO QUANDO PAGO POR UNIDADE PRODUZIDA. A segunda questão de importância jurídica a ser examinada é a de *se o risco pode ou não ficar, pelo menos em parte, a cargo do empregado retribuido por unidade de obra*. LITALA, ao abordar a questão nota que, muitas vêzes, o trabalho, mesmo remunerado por obra ou por tarefa, não dá lugar a um resultado concreto, mas *o risco deve ser sempre suportado pelo empregador* (25). *Realmente* no caso, o contrato de trabalho não admite outra solução.

Existindo a relação de trabalho subordinado, o salário por unidade de obra não implica na transferência, total ou parcial, do risco da emprêsa para o empregado. Alguns autores, como SANSEVERINO, admitem apenas ter o empregado de compartilhar, quantitativa e qualitativamente, do risco inerente ao resultado imediato do trabalho, ou seja de seu rendimento. Não se trata, portanto, de participação no risco do negócio, e sim, tão sòmente, *de risco próprio e restrito decorrente da forma de salário*. Por isto SANSEVERINO admite que o operário, em tal caso, suporta, de fato e com exclusividade, *os riscos decorrentes da impossibilidade e da dificuldade* (26).

59 — SALÁRIO MIXTO.
SALÁRIO POR TAREFA (*"cottimo misto"*, *"a la tache"*, *"tarea"* etc...) — Pode ser considerado como o tipo repre-

sentativo do salário combinado, pois é determinado tanto em relação à obra como em relação ao tempo gasto na sua execução. Muitos autores (DORVAL LACERDA — Contrato Individual de Trabalho — 184; COURCELLE — Traité... — 1902-79 etc...) confundem o salário por tarefa com o estipulado por unidade de obra. *Outros*, como GRIJALBA, admitem a expressão como significando ambos os conceitos distintos. A nossa legislação prefere até denominar de tarefeiro o operário remunerado por unidade de obra (27).

Como na determinação do salário tanto a duração do trabalho como seu resultado são indispensáveis, as remunerações mistas são inúmeras. Tanto a retribuição pode ser estipulada por tempo obrigando-se o trabalhador a produzir um número mínimo básico de peças, como também, no caso de retribuição por obra, pode ser combinado que a produção se realize em tempo mínimo fixado, ou ainda, em ambos os casos, serem previstos prêmios quando fôr ultrapassado o limite mínimo prefixado.

Para OVIEDO o salário por tarefa é o que se paga ao empregado em função do tempo, embora êle se comprometa a produzir, dentro do período estabelecido, um resultado mínimo determinado (28). Idênticamente pensam CABANELLAS, ROUAST e DURAND, sendo que os últimos formulam o conceito de modo breve mas conciso: *pelo salário por tarefa o operário se obriga a fornecer uma certa quantidade de trabalho num determinado tempo* (29). Entre nós é bastante rara essa modalidade de retribuição, e sua distinção com o salário por unidade de obra foi bem delineada por EVARISTO DE MORAIS FILHO (30).

A consequência jurídica mais importante da estipulação dessa remuneração é a de que *se o operário realiza a tarefa contratual não estará obrigado a trabalhar até o final da jornada*. Assim o compreende a lei espanhola ao definir o trabalho por

---

(26) SANSEVERINO — obr. cit. — 133; KROTOSCHIN — obr. cit. — 353.

(27) Consolidação, artigo 78, 483, g; Portaria SCM 328, etc...

(28) Igualmente: PAUL PIC — Traité Elémentaire de Législation Industrielle — 1930-637; FANTINI — obr. cit. — e BALLELA, obr. cit.

(29) CABANELLAS — obr. cit.; ROUAST e DURAND — Précis de Législation Industrielle — 1947-327.

(30) Revista do Trabalho — Janeiro de [illegible]

tarefa (artigo 28): E' o que "consiste na obrigação do operário em realizar uma determinada quantidade de obra ou trabalho na jornada ou outro período de tempo, para êste fim estipulado, entendendo-se como terminada a dita jornada ou período de tempo quando se houver ultimado o trabalho fixado na tarefa". O pensamento de AMOROS a respeito é idêntico. Admite que para fixação do salário por tarefa se toma como base a produção mínima que um trabalhador, em condições normais, pode efetuar durante uma jornada legal, e que se tem como cumprida ainda no caso em que a tarefa seja ultimada em tempo inferior (31). E' interessante assinalar que êste critério para determinação do salário por tarefa foi levado em conta, entre nos, para fixação do salário mínimo dos trabalhadores por unidade de obra, como teremos ocasião de registrar (32).

60 — SALÁRIO COM PRÊMIO OU DE INCENTIVO. MODALIDADES DE PRÊMIOS, ("*prime*", *prima*", "*bonus system*", "*premium*" *etc...*) E' outro tipo de salário *mixto, variável e condicionado*. E', segundo alguns, um "*sôbre-salário*" ou *pagamento extraordinário*. E' uma forma accessória quase sempre condicionada ao rendimento do trabalho do operário. Visa, em geral, estimular a produção e fazer o trabalhador participar esclusivamente do resultado do seu esfôrço. Não é de se confundir tal espécie de salário com a participação nos lucros porquê nesta, além da atividade pessoal do empregado, intervêm outros fatores como a capacidade dos direitos da emprêsa e as condições do mercado (33).

Quase tôdas as formas de salário com prêmio, sejam simples ou complexas (sistemas), visam principalmente a obtenção de um máximo de produção mediante o estímulo representado pela concessão de maior salário. Trata-se de compensar o operario pela melhora que obtém na quantidade ou na qualidade

---

(31) AMOROS — obr. cit.-178; CABANELLAS — obr. cit.375; GRONDA — obr. cit. 169.

(32) Portaria SCM de 15 de julho — 1940 — Vêr capítulo sôbre salário mínimo.

(33) Definições do salário prêmio. Vêr: BALLELA — obr. cit. — 264; LITALA — obr. cit. -239; BARASSI — Diritto del Lavoro — I-305, citado por

dos produtos ou em ambos (34). Existem inúmeras maneiras de estipular os prêmios, como também são variadíssimos os modos porque são denominados: *Sistemas de compensação adicional ou proporcional, salários diferenciais, de escala móvel, "gheltas"*, etc... As diferenças entre as múltiplas variedades não são substanciais, e pouco interêsse jurídico apresentam. Seu estudo mais pertence à economia e à racionalização do trabalho industrial (35).

Os prêmios podem ser pagos por vários motivos: assiduidade, antiguidade, melhor qualidade das peças produzidas, economia de tempo na produção, poupança de materiais, bôa conservação de máquinas e instrumentos de trabalho, rendimento excepcional de trabalho, venda de mercadorias enfusadas, etc...

Entre nós, os prêmios são mais frequentes em relação às emprêsas de seguro e capitalização, e são concedidos com grande publicidade, e acompanhados de títulos honoríficos. Visam sempre, como todos os prêmios, estimular a produção.

Os prêmios são *proporcionais ou progressivos* (OVIEDO), e *limitados ou ilimitados* (ALARCÓN). Geralmente são concedidos quando o salário é estipulado por obra. Ou se fixa determinada quantia por cada unidade excedente do número estipulado ou o "quantum" aumenta progressivamente, de acôrdo com a quantidade extraordinária de peças produzidas. Em relação aos beneficiários, os salários com prêmios podem ser *individuais e coletivos*. Êstes se configuram quando concedidos a um grupo de trabalhadores, cujas funções, interdependentes ou correlacionadas, são necessárias à execução de tarifa comum.

A esta altura fazemos um esclarecimento. Tais modalidades de pagamento podem ser parcelas salariais. No Brasil, porém, via de regra, os prêmios não integram o salário porquê em geral são concedidos, incidentalmente, e não fazem parte de um sistema racional de retribuição. E' que, entre nós, sendo a organização científica do trabalho industrial incipiente, a adoção de sistemas complexos de incentivo é muito rara. (35A).

(34) Prática Comercial Norte-Americana — ed. Jackson — vol. XI-3.007.
(35) E' extensa a bibliografia a respeito.
(35A) *Jurisprudência no sentido a prêmio não se incorpora*: TST — Trabalho e Seguro Social — XV-232 e LT-947-64; Também: CJT. RDS. VI.85.

Para que os prêmios integrem o salário, faz-se necessária a estipulação expressa ou tácita. Não existindo a primeira, não se desenhando a segunda, os prêmios derivam de liberdade patronal. Muitas vezes originam-se de ato unilateral desacompanhado do ânimo do empregador em pagá-los habitualmente. Enfim, quanto à espécie, é de se aplicar os mesmos princípios jurídicos que serão melhor examinados quando estudarmos a natureza jurídica das gratificações. Ver-se-á, conforme o caso, na omissão contratual, se o ato original de liberalidade converteu-se em obrigação tàcitamente contraída, em virtude de "um uso que, como uso interpretativo, estabelece ao menos a presunção em favor do trabalhador de que o patrão queria obrigar-se ao pagamento dos prêmios" (36).

61 — OS CHAMADOS SISTEMAS RACIONAIS DE SALÁRIO. HALSEY. ROWAN. WEIR. TAYLOR. GANTT. EMERSON. BEDEAUX. GEFTER. STAKANOV. Com o simples intuito de divulgar damos a seguir uma lista dos principais sistemas modernos de incentivos e de prêmios ou bonificações.

HALSEY — O salário horário é sempre garantido. Nesse plano se estabelece um determinado tempo para cada trabalho baseado nos registros de tempo fixados anteriormente. O tempo-base é assim o normalmente necessário para execução de determinado trabalho. O operário, além da retribuição correspondente às horas trabalhadas, terá um prêmio pelo tempo que economizar na execução do serviço. O prêmio é de fração fixa, constituindo recompensa que o operário poderá recusar se preferir manter o nível mais lento de trabalho. A emprêsa economizando tempo está economizando a mão de obra. O benefício suplementar obtido será dividido com o trabalhador. F. A. HALSEY foi um dos pioneiros da administração industrial moderna (37).

ROWAN — Sistema aplicado nos arsenais inglêses. Se o operário realiza o trabalho em tempo menor que o normal previsto faz jús a um prêmio, cuja percentagem é igual à que re-

(36) KROTOSCHIN — obr. cit. — 356; BORTOLOTTO — obr. cit.-160.

(37) FROLA — O Trabalho e o Salário — 1937-57; BELLET — Ilusiones Socialistas e Realidades Económicas — Barcelona — 67; DOBB — Salarios — Mexico — 69 — Prática Comercial cit.-3.083.

presenta o tempo poupado em relação ao tempo previsto. O prê-
mio é pois equivalente ao tempo economizado (38).

WEIR — Outro plano bastante parecido com os anterio-
res. O prêmio também está em função do tempo poupado. E' na verdade uma alteração do sistema HALSEY. O pagamento adicional é equivalente à metade da quota horária por tempo economizado. A semelhança entre êsses três primeiros sistemas citados levou MAURICE DOBB a agrupá-los como "sistemas de compensação adicional" (Salários — ed. mexicana — p. 86).

TAYLOR — Idealizado por FREDERICK W. TAYLOR que fez época com sua obra publicada por volta de 1890. O sistema de TAYLOR é por muitos denominado como método por peça diferencial. Parte da economia da mão de obra. O cálculo contudo não é estabelecido sôbre um tempo-base, e sim sôbre um prêço-base. O sistema de TAYLOR possibilita a aproximação maior dos salários de operários de distinta capacidade, porquê aquêle que ganha menos tem mais tempo à sua disposição. As bonificações adicionais aumentam na proporção que cresce a velocidade de execução dos trabalhos. O sistema visa principalmente a aceleração da produção, e adota o pagamento de prêmios progressivos, mas sujeitos a um limite determinado. Tal método ou plano, como é facil de perceber, beneficia consideràvelmente os operários rápidos e afasta os lentos, de modo que, com sua aplicação, a emprêsa poderá manter um nivel elevado de produção com pessoal relativamente reduzido. A aplicação generalizada do sistema poderá ocasionar o desemprêgo e prejudicar a saúde dos trabalhadores. PAUL PIC considera o plano TAYLOR como uma forma prática do operário obter o máximo de rendimento útil, com menor esfôrço e em menos tempo (39).

GANTT — E' mais ou menos o seguinte: calcula-se rigorosamente o tempo mínimo que um bom operário, sob as melhores condições possíveis, gasta para executar determinado trabalho. O prêmio ou bonificação é um estimulante para man-

(38) FROLA — obr. cit.-59, 63, 68; BALLELA — obr. cit.-269; DOBB — obr. cit.-69; PICARD — obr. cit.-40.

(39) PAUL PIC — obr. cit. — 639; DOBB — obr. cit.-71; CASTORENA — Tratado de Derecho Obrero — 1.ª ed. 306; FANTINI — obr. cit.; Prática Comercial cit.-3.065 e seguintes.

ter a produção em nível elevado. O fato de se tornar habitual o tempo mínimo, previsto rigorosamente, indica a capacidade regular do operário. O valor do prêmio poderá chegar até 50% do salário pròpriamente dito. Êsse sistema, graças aos efeitos da emulação, não só faz aumentar a velocidade do trabalho como introduz uma seleção natural de pessoal, como acontece no plano de TAYLOR, de quem, aliás, GANTT foi sócio. DOBB considera os dois últimos sistemas referidos como planos "de bonificação adicional por tarefa" (40).

EMERSON — Variação dos dois anteriores. O prêmio é graduado de acôrdo com a maior ou menor aproximação da produção individual ao índice médio previsto.

BEDEAUX — Tal sistema, diz seu engenhoso autor, tem a vantagem de oferecer um método de valorização não só do "quantum" da bonificação adicional, como também da produção normal entre as diversas tarifas aplicáveis aos operários entregues a diversos trabalhos. O sistema é complicado e joga com grande quantidade de cifras. Tudo gira em tôrno da chamada unidade de medida "bedeaux" ou, simplesmente — B, que é composta de uma fração de um minuto de trabalho mais um minuto de repouso, a qual serve para determinação da quantidade de produção de um trabalhador médio (em relação à capacidade e laboriosidade)obtida no primeiro minuto em velocidade e condições normais. O sistema BEDEAUX pressupõe uma velocidade comum a todo operário (o que não existe) e prejudica de modo indireto à própria produtividade do trabalho. O plano é bastante aplicado nos EE.UU.; foi repelido pelo sindicalismo inglês e condenado na Itália. O sistema BEDEAUX só é útil quando há uma "direção fortemente centralizada e operações muito diversificadas. Serve mais para controlar a produção do que para alteá-la" (41-.

GEFTER — Aplicado na Rússia. Possível em regime de economia coletiva do tipo soviético. O sistema estabelece três tipos de produtividade: mínima, média e máxima. Consulte-se FANTINI para maiores detalhes (obr. cit. p. 121).

---

(40) Obr. cit.
(41) FANTINI — obr. cit.-120, 126.

STAKANOVISMO — E' menos um sistema que um exemplo, que correu mundo graças a propaganda feita. STAKANOV foi convertido em heroi nacional russo. seus feitos tornaram-se patrimônio nacional, e sua capacidade de trabalho serviu de paradigma para intensificação geral da produção. O mineiro ucraniano a princípio extraia umas 7 toneladas diárias por cada jornada de 6 horas. Aos poucos graças à divisão estrita de trabalho adotada, ajudado por companheiros e trabalhando sem parar, chegou a atingir as 227 toneladas diárias. O exemplo de STAKANOV, foi tomado como base. A medida será fornecida pela produção diária excepcional. O método é prejudicial à saúde dos operarios e o salário tanto tem possibilidade de ser aumentado como de ser reduzido. A diminuição da retribuição poderá se dar porquê se o operário não atinge o índice mínimo excepcional fixado sofrerá uma rebaixa proporcional. Configurar-se-ia na verdade a existência de um salário regressivo (42).

62 — QUANTO A NATUREZA DO PAGAMENTO.

SALÁRIO EM DINHEIRO. O operário não celebra com seu empregador contrato de sociedade. Concorre com sua fôrça-trabalho a qual deve ser compensada com capital da emprêsa. E' absolutamente necessário que o pagamento do salário seja feito, pelo menos parcialmente, em dinheiro. Assim o exigem tôdas as legislações, e muitas obrigam o pagamento integral em moeda. Embora o assunto, como é fácil de perceber, pertença mais ao capítulo da proteção efetiva ao salário, e adquira relêvo em relação à retribuição mínima legal, está a sugerir, agora, rápidos comentários.

Não teria bastado que a lei determinasse o pagamento *em dinheiro*. Êste vocábulo tem conceito muito amplo. O artigo 463 da Consolidação estabelece que a "prestação em espécie do salário será paga em moeda corrente do país". A redação do dispositivo é sofrível, e a expressão "*prestação em espécie*" não é aconselhável.

---

(42) DESPONTIN — Lá Técnica en el Derecho del Trabajo — 1941-139; BORNE e HENRY — El Trabajo y el Hombre — 137; STALIN — Cuestiones del Leninismo — Moscou — 1941-587.

A expressão pagamento em "*moeda corrente do país*", deve ser entendida como pagamento *em moeda corrente legal*. O legislador, ao nosso ver, poderia ter sido mais explícito vedando expressamente o pagamento de salário em notas promissórias ou cheques. Ainda mais quando o pagamento dessa maneira já foi admitido por nossa legislação ao estabelecer o modo de conversão da retribuição paga em moeda estrangeira, para efeito de desconto previdencial (43).

63 — PAGAMENTO EM PROMISSÓRIAS E CHEQUES. O pagamento por *promissórias ou cheques* (admitido por certas legislações como a argentina) é inteiramente desaconselhável. Não só poderia, em certos casos, tornar o pagamento problemático, indo de encontro às normas protetoras do salário que dispõem sôbre quando e onde deve ser pago. Sendo que, além do mais,, faria o empregado indiretamente sujeitar-se ao risco e ficar ameaçado de não poder transformar o título ou o cheque em dinheiro sonante.

64 — ARTIGO 463 DA C. L. T. — ESTIPULAÇÃO EM MOEDA ESTRANGEIRA. A lei brasileira merece outro reparo. O artigo 463, já citado, apenas ordena que o *pagamento se faça em moeda corrente do país*. Assim dispondo nada impede que o salário seja *estipulado em moeda estrangeira*. E se isto acontecer o valor do salário dependerá das oscilações de câmbio, baixando ou subindo de acôrdo com a cotação do dia para a moeda contratual. E' evidente, por consequência, que o "quantum" da remuneração diminuirá ou aumentará por circunstâncias alheias ao contrato, para o que não há justificativa. Dar-se-ia a redutibilidade do salário, sem que fôsse possível responsabilizar o empregador pela diferença porventura verificada porquê a variabilidade decorreria de cláusula contratual legal.

E' tão importante que, pelo menos, parte do salário seja constituída em moeda corrente que a lei fulmina com nulidade

(43) Vêr também Izquierdo — Deberes del Empregador frente el Empleado — 1939-154.

absoluta o pagamento em dinheiro feito de outra forma que não a legal, e ordena, é claro, sua integral repetição.

65 — SALÁRIO EM UTILIDADE (SALÁRIO ÚTIL). A compensação de trabalho em gêneros ou em utilidades era a usual nos tempos primitivos, quando a moeda ainda não era um denominador comum de valores e a simples troca ainda não tinha cedido o lugar às operações complexas de hoje em dia.

O que acabamos de assinalar é perfeitamente compreensível, e ainda hoje, poder-se-á constatar o fato quando verificamos que atualmente o pagamento em natureza é justamente mais frequente e maior naquelas atividades menos industrializadas. Naquelas atividades mais simples cujo exercício não exclui o convívio mais estreito entre patrões e assalariados e naquelas outras cujas condições especiais exigem. E' o que acontece com o trabalho marítimo, o rural e o doméstico. No primeiro é mesmo necessário que o sustento da tripulação constitua parcela salarial normal, como aliás determina o artigo 543 do Código Comercial. O trabalho rural, por suas características especiais, é usualmente pago em utilidades, o dono da terra é muitas vêzes aparceirado com o trabalhador. O trabalho doméstico, afinal, realizado no recésso do lar, mantendo a intimidade da relação entre patrão e servidores é, via de regra, remunerado mais em utilidades que em moeda.

Poder-se-á afirmar que quanto a empregados e operários dá-se justamente o oposto. Não só não é frequente o pagamento parcial "*in natura*", como, ainda assim, é determinada a condição de ficar garantido ao operário o recebimento de grande parte do seu salário em moeda.

66 — CARACTERIZAÇÃO DAS UTILIDADES COMO REMUNERAÇÃO. A caracterização da utilidade fornecida como remuneração *depende, como já fizemos notar, de estipulação tácita ou expressa* (45). A gratuidade da prestação em natureza poderá ser anulada pela consensualidade onerosa. O uso como fonte

(44) Várias opiniões sôbre o salário em natureza: em AGEO — Contratos y Convenios del Trabajo — 1940-79.

(45) Vêr Tratatto de BORSI e PERGOLESI — I-311.

interpretativa de obrigação é deveras importante no caso quando a retirada brusca da utilidade, costumeiramente fornecida, importaria na alteração do contrato. Na maioria dos casos também a conversão da utilidade em moeda não encontra justificativa. Torna-se proveitoso frizar que em ambas as hipóteses pode ocorrer a redução de salário, e o pagamento "*in natura*" é um meio normal de tornar a remuneração do operario mais real, uma vez que acompanha a elevação do custo de vida.

Tudo aquilo de primeira necessidade que o trabalhador, por fôrça do contrato de trabalho, receber do empregador pode ser considerado útil. E' utilidade para o operario porquê, se não a recebesse diretamente da emprêsa *teria de adquiri-las com a parte da remuneração paga em moeda*. O pagamento "*in natura*" fortalece realmente o princípio de irredutibilidade do salário. Não se computar as utilidades contratadas na retribuição seria não só fonte de desigualdades injustas, como também prejudicaria o cálculo correto das indenizações, férias, pensoes, etc...

Em tese poder-se-á aplicar a seguinte regra para se descobrir quando a utilidade é salário: toda vez que seja meio necessário e indispensável *para* determinada prestação de trabalho subordinado a resposta será negativa; será afirmativa quando a utilidade é fornecida *pelo* serviço prestado, será típica contra-prestação (46).

67 — ESPÉCIES DE UTILIDADES REMUNERATIVAS. CONDIÇÕES ESSENCIAIS DAS UTILIDADES SALARIAIS. A retribuição em utilidade poderá consistir de *produtos da própria emprêsa, de cousas adquiridas ou de sua propriedade*. O empregador poderá transferir a propriedade dos produtos e das cousas ou permitir, no caso de imóveis, que o operário dêles se utilize. O pagamento em produtos de fabricação da emprêsa, ou resultantes da sua atividade, ocorre com mais frequência em certas explorações comerciais ou industriais, e em serviços públicos concessionados. A Consolidação (artigo 506) prevê a hipótese e admite, com exclusividade, nas atividades

(46) Vêr parecer ALVARO NASCIMENTO — Ergon — VI-41.

agrícolas. O pagamento parcial do salário com produtos próprios é comum em certas indústrias como as de açúcar, de tecelagem, de produtos alimentícios, de carvão, etc...; assim como nas emprêsas fornecedoras de gas, água e eletricidade (47).

Ao nosso vêr há duas condições essenciais para que o pagamento do salário "*in natura*" seja permissível. I — as utilidades devem ser *de bôa qualidade e em quantidade suficiente;* II — Devem ser fornecidas *a preço baixo*. Caso não se verifiquem essas condições o pagamento em natureza acoberta *fraude ao salário*, e pode converter a contraprestação em resultado lucrativo de transação muitas vêzes leonina. Constitui medida louvável do empregador fazer reverter em benefício dos próprios trabalhadores quaisquer lucros porventura obtidos com o fornecimento de utilidades (vêr Código Civil — art. 1.063).

8 — FIXAÇÃO DO VALOR DAS UTILIDADES. DETERMINAÇÃO CONTRATUAL E JUDICIAL. A questão da determinação do valor das utilidades adquire importância quando se trata de pagar férias, aviso-prévio, indenizações, de calcular o salário para efeito previdencial, etc..., e quando o contrato é omisso a respeito, assim como a lei. Ocorrendo a hipótese há que ser feita a determinação *por arbitramento*, o que, aliás, a nossa lei (artigo 460 da Consolidação) prevê quando o salário não foi estipulado ou *quando seu valor é incerto*.

Em se tratando de utilidades, quer nos parecer, o "quantum" deverá ser determinado *judicialmente*, o que é defendido por ORLANDO GOMEZ e IZQUERDO (obr. cit. — pág. 153). Esta maneira é superior ao próprio arbitramento feito pelas partes contratantes como prevê o Decreto-lei 65, de 14/12/937 porquê a determinação do valor das utilidades pelas Juntas de Conciliação e Julgamento ,até com auxílio pericial, será sempre mais *atual e objetivo* (48). Sendo o arbitramento *partidário* torna-se *irreal* se não fôr constantemente alterado, e mesmo passível de nulidade

(47) BORTOLOTTO — obr. cit. — 167; PERGOLESI — Il Contrato d'Impego Privato — 1928-78; IZQUIERDO — obr. cit.-186; BOTIJA — obr. cit. 101; ttato de BORSI e PERGOLESI I-311.

(48) Nesse sentido: TRT 8.ª Região — T.S.S. — XIV-257 — Aplica-se subsidiàriamente o disposto no artigo 1.218 do Código Civil: "Não se tendo estipulado, nem chegado a acôrdo as partes, fixar-se-á por arbitramento a retribuição, segundo o costume do lugar, o tempo de serviço e sua qualidade".

porque é típico do salário pago em utilidades variar continuamente. A estimativa contratual é mais viável quando se tratar de parcela em dinheiro, variável e paga por terceiro, isto é, em relação às gorjetas, como, aliás, determina o artigo 29, § 2.º da Consolidação.

Os nossos tribuais têm admitido a solução do *arbitramento judicial* quando se trata de retribuição superior à mínima, mandando que o cálculo se faça na execução (49) e de acôrdo, é claro, com os princípios de analogia também aplicáveis quando o montante total do salário não foi ajustado (50).

69 — INCONVERSIBILIDADE DAS UTILIDADES EM DINHEIRO. Há ainda a considerar que se o empregador deixar de fornecer a utilidade, e passar a pagar, em seu lugar, certo "quantum" em moeda, *estará alterando a forma de remuneração*, o que, muitas vêzes, redundará em redução do salário, sendo então nulo o ato unilateral.

70 — O DESCONTO NO SALÁRIO EM MOEDA POR CAUSA DO FORNECIMENTO DE UTILIDADES. SOLUÇÕES. JURISPRUDÊNCIA. O problema do arbitramento judicial das utilidades se apresenta no nosso direito *quando se tratar de salário superior ao mínimo*, já que as disposições legais sôbre os índices vitais fixam as percentagens das utilidades previstas (alimentação, habitação, vestuário, higiente e transporte).

Como proceder no caso do salário ser alterado por lei ou por sentença constitutiva? Terá a emprêsa o direito de descontar do operário as utilidades fornecidas tomando por base o novo salário ou deverá calcular o desconto sôbre o antigo? A indagação merece certas considerações.

O empregador pode, em relação à parcela do salário pago em utilidades, proceder de dois modos: A) Não descontar do

---

A nossa lei trabalhista, em relação à remuneração de férias, consagra a avaliação contratual (artigo 140, 2.º da C. L. T.). Isto posto, sòmente quando há omissão do contrato é que o juiz deverá intervir supletivamente.

(49) C. G. T. — J.I.N. — Vol. I-F-1-327; Idem — TSS-XI-72; TRT-2.ª Região L-T. — 1945-178.

(50) TRT 8.ª Região — TSS.XV-85; LT-1945-160; TRT 5.ª Região — TSS-XVI-44.

operário o valor da prestação "*in natura*"; B) Cobrar-se pelo fornecimento valendo-se da parte da retribuição paga em moeda.

Examinemos a última hipótese, ora interessando. Já vimos que a utilidade deve ser bôa qualidade, suficiente, e não constituir motivo de lucro. Êsse princípio geral não é de fácil cumprimento na prática. Se o operário ganha o mínimo, e êste mínimo é alterado, o desconto poderia acompanhar, proporcionalmente, a alteração. Seria a solução legal, embora não fôsse perfeita porquê o aumento, refletindo-se no desconto, daria margem, muitas vezes, a que o empregador passasse a lucrar ao descontar as utilidades. O inverso também é possível: o operário será aumentado se a utilidade fornecida continuar a ser descontada como dantes. Nesta última hipótese a intervenção legal, admitida para fixação do salário mínimo, redundará em aumento real do salário, o que está de acôrdo com o princípio geral da *irredutibilidade*, isto é, no caso, a lei nova não deve prejudicar os salários vigentes. Não deve implicar em alteração salarial "in pejus (STF. RTST. V-VI/949.30).

A jurisprudência tem admitido que o *desconto de utilidades é de natureza contratual* (51). A consequência lógica dêsse princípio é a de que o valor do desconto não poderá ser alterado, mesmo que o salário o seja por lei ou por sentença constitutiva, sem que haja estipulação contratual, a respeito. Essa tese, ao nosso vêr, é baseada, entre outros motivos, no fato de constituir característica do salário útil a possibilidade de ser elevado naturalmente por acompanhar a curva do custo de vida; o que não aconteceria caso o desconto acompanhasse os aumentos imperativos de salário. Se isto fôsse possível haveria, via de regra, fraude à lei ou à sentença constitutiva *pela anulação de seu efeito principal: a elevação da remuneração*.

O empregador pode descontar a utilidade de acôrdo com o salário pago, desde que haja estipulação expressa ou tácita a respeito. A nosso vêr, contudo, é necessário apurar se o procedimento é lícito ou não.

---

(51) C. N. T. — TSS-XII-227; A majoração do valor das utilidades é ilegal: RTST — Fevereiro — 1949.58; idem — Maio — Junho — 1949.74; LT.949.74. A lei de acidentes (decreto lei 7.036 alterado pelo de n.º 7.527) dispõe (artigo 35) sôbre a conversão das utilidades em dinheiro na base do salário mínimo.

71 — PROIBIÇÃO DO PAGAMENTO TOTAL EM UTILIDADES. E' princípio universalmente aceito que o pagamento "*in natura*" deve ser, em geral, meramente suplementar, inferior à parcela monetária (52). Além disto tôdas as legislações modernas vedam a estipulação de salário integral em utilidades, o que constitui medida de proteção, a qual será estudada oportunamente.

72 — LIMITE LEGAL DO DESCONTO DE UTILIDADES. O limite legal mínimo de 30% em dinheiro só prevalece *em função do salário mínimo*. Em se tratando de operário, a quem sejam fornecidas várias espécies de utilidade, o valor do desconto poderá ser igual até 100% da retribuição mínima, tôda vêz que o "quantum" total da remuneração fôr tal que *garanta o recebimento em dinheiro de 30% do índice mínimo legal*. Êste limite só não prevalece para os trabalhadores rurais, que poderão receber em utilidades até um terço do salário total, desde que se trate de fornecimentos de produtos obtidos pela exploração do negócio (artigo 506 da C.L.T).

As utilidades mais usuais são as de habitação, alimentação, vestuário e transporte. Vejamos alguns aspectos jurídicos de cada uma delas.

73 — *PRINCIPAIS UTILIDADES. HABITAÇÃO*. CONCEITUAÇÃO JURÍDICA. O trabalhador poderá utilizar-se do imóvel a dois títulos: gratuito e oneroso. No primeiro caso, havendo uma mera liberalidade não se trata de salário, e o empregador pode deixar ou não de fornecer a habitação (53). Não se configura também utilidade-salário se a casa é fornecida *para* e não *pela* prestação do trabalho; isto se dá quando a habitação é ocupada pelo operário por simples conveniência da emprêsa(54).

---

(52) Exceção de certos trabalhos, como o rural e o doméstico. Também em relação a certos contratos de trabalhos precedidos de aprendizagem. (Vêr "internado" — BOTIJA — obr. cit. — 101).

(53) E' direito do empregador retirar a morada gratuitamente fornecida: J. C. J. de Porto Alegre — RT.1945-702; Idem no caso da moradia constituir salário inerente a cargo de confiança, conforme parecer de JORGE SEVERIANO RIBEIRO — RT-1945-731; Se a moradia é "doada" não integra o salário, e não sofre seu valor desconto previdencial — D.N.P.S. — TSS-XIII-141.

(54) TRT 3.ª Região — TSS-VII-289. E' o caso, por exemplo, de habitação fornecida ao porteiro ou vigia. Consulte-se parecer de AZEVEDO COSTA, publicado na RT.1941.11 — Artigo 458, único da C. L. T.: "não serão considerados como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os vestuários, equipamentos e outros accessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de trabalho *para* a prestação dos respectivos serviços".

Quando a habitação é fornecida a título oneroso, por fôrça do contrato de trabalho, constitui-se em salário e *o contrato de locação predial coexiste com o de trabalho*, que é o principal. Para alguns, como ORLANDO GOMES, configura-se na espécie um *contrato mixto*, e o trabalhador "deve comportar-se, no uso da cousa, como verdadeiro inquilino, s óse não aplicando as regras de locação quando visceralmente incompatíveis com as normas que regulam o contrato de trabalho". Para outros, como KROTOSCHIN, existe realmente um só contrato: o de trabalho. Argumenta êle: a habitação sendo contraprestação do empregador, tem o caráter jurídico de salário, sòmente se aplicando por analogia as disposições do contrato de locação para determinação dos limites da utilidade conferida ao trabalhador. Contudo, o próprio KROTOSCHIN admite a existência de um *contrato mixto* quando o empregado ao gozar da cousa paga ao empregador prêço inferior ao usual e adequado. Ocorrendo esta hipótese é admissível que a diferença resultante da gratuidade parcial seja contraprestação do trabalho prestado. O certo é só haver vislumbres de contrato de locação quando a utilidade é descontada e o imóvel pertence ao empregador. De qualquer sorte a interpretação deve abebeirar-se nos princípios do Direito do Trabalho porquê é a relação de trabalho a causa do empregado utilizar o imóvel (55), devendo ainda estar a cargo da Justiça do Trabalho.

A habitação fornecida ao trabalhador só poderá ser descontada quando corresponder às condições legais e sanitárias regulamentares. Quando a casa tiver o respectivo "habite-se" e estiver em condições de uso (56), aplicando-se no tocante à matéria, subsidiàriamente, as disposições do Código Civil sôbre locação, as leis especiais, às dos códigos de saúde e os regulamentos municipais.

---

(55) KROTOSCHIN — obr. cit.-372; BOTIJA — El Contrato de Trabajo — 945-175; GRECO — obr. cit.-278...

(56) D. M. — RT — 1943-227. O artigo 52 da lei espanhola determina que s casas deverão corresponder às exigências da moral e da higiene, e que o luguel deve ser calculado com moderação, o bastante para assegurar o juro egal do capital, investido pelo empregador. (Vêr BOTIJA — obr. cit. 174). nosso Código Civil, artigo 1.063, fixa em 6 por cento os juros legais, assim omo a portaria SCM-221 de 29/IX/939, artigo 9.°, modificada pelo dec. lei. 238 e pelo artigo 169 da C. L. T..

74 — HABITAÇÃO COLETIVA. DETERMINAÇÃO DO VALOR DA UTILIZAÇÃO. ARBITRAMENTO JUDICIAL SUPLETIVO. No caso de vários operários ocuparem a mesma casa, como proceder? A solução não é fácil. Há que distinguir duas situações: A) — O prédio é utilizado por uma só família, que tem vários membros trabalhando para o dono do imóvel, isto é o empregador; B) — O prédio é usado por vários operários que não têm laço de parentesco entre si. Na primeira hipótese o desconto deve recair sôbre a remuneração do chefe da família, desde que os outros membros sejam dependentes daquêle (57). Caso contrário, o valor da habilitação deve ser dividido proporcionalmente entre os vários ocupantes do imóvel. Ocorrendo a segunda hipótese deve-se proceder de idêntica maneira, mas os descontos no salário de cada operário devem somar o total equivalente ao valor da utilidade prestada coletivamente.

Não havendo determinação legal ou contratual como deve ser calculado o valor da utilidade habitação?

Algumas legislações, como a argentina, dispõe que o prêço deve ser calculado de acôrdo com as condições locais. Ao nosso vêr, como já afirmamos, a prestação útil não pode ser objeto de renda imobiliária. Assim sendo, o valor da habitação deve corresponder à compensação normal do capital aplicado pelo empregador na construção do imóvel. Enfim, o salário não se deve converter em instrumento de transação lucrativa (58), como se o contrato de locação predial fôsse o principal, e não o de trabalho.

PERGOLESI propõe: Se as prestações são "*in natura*", o lucro resultante da média do seu valor deve ser dividido entre as partes proporcionalmente, segundo os casos, e em relação com a maior ou menor vantagem de cada uma delas (Obr. cit. pág. 78). Vê-se claramente que sòmente o arbitramento pelos tribunais de trabalho poderá tornar a estimativa menos imperfeita quando houver omissão legal ou contratual.

---

(57) S. E. P. T. — LT — 1941-409

(58) LITALA — obr. cit.-80; MARTINEZ e MARTINEZ — El Contrato de Trabajo — 1945-230; PIPIA, citado por PERGOLESI, obr. cit..78. — Vêr nota 56.

75 — RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. DESOCUPAÇÃO DA HABITAÇÃO. SOLUÇÃO LEGAL. Outra questão importante a respeito da habilitação-salário é a de saber como procederem empregador e empregado quando o contrato se desfaz. Se o uso do prédio é retribuição contratual, rescindindo êste, o empregado tem que deixar a casa. Se não o fizer, a solução fica sujeita à legislação comum já que não mais se trata de trabalhador e patrão, e sim de senhorio e inquilino. O decreto-lei 9.669 de 29/8/946 (lei do inquilinato), artigo 18, IV, é taxativo: E' motivo para rescisão da locação à do contrato de trabalho quando o prédio era destinado a empregado do locador (59).

76 — ALIMENTAÇÃO. REQUESITOS. Erraríamos repetindo agora várias considerações já expedidas, e que também são pertinentes à espécie.

A alimentação constitui salário-utilidade muito frequente, maximé nos trabalhos domésticos, em armazens e pastelarias e marítimos. Pode ser *direta ou indireta*. No primeiro caso o empregador fornece refeições preparadas. No segundo há apenas pagamento em gêneros alimentícios. Tanto êstes como aquelas devem ser de bôa qualidade, em quantidade bastante e a prêço razoável.

77 — NATUREZA JURÍDICA DA UTILIDADE ALIMENTÍCIA. Alguns acham que se configura um *contrato mixto* quando o empregador desconta a alimentação fornecida sob a alegação que o contrato de trabalho encabeça o de compra e venda mas com êle está emaranhado. Não há razão para tal concepção. Se a manutenção é contraprestação ao trabalho subordinado não pode ser objeto de transação lucrativa, característica essencial

---

(59) Vêr a propósito MARTINEZ e MARTINEZ — obr. cit. -229. O artigo 52 a lei espanhola concede ao empregado o direito de ficar na casa mais um nês, depois de rescindido o contrato. Se o patrão arrendar um terreno de cultio, dependendo o arrendamento da rescisão do contrato de trabalho, seu início término coincidirão com o do contrato, e o prêço do arrendamento deve r equitativo sem que possa exceder o usual na comarca... (ALVAREZ ALAREZ — Derecho Obrero — 1933.52) — *Legislação sôbre a "Fundação da Casa pular"* — decreto-lei 9.218 de 1/V/946; idem 9.621 de 21/VII-946; idem 9.777 6/IX/946 — TSS.XVII.244. Vêr ainda portaria CTN. 35 de 6/VII/943 sôbre cômputo e cálculo do abono para aluguel de casa ou do valor locativo da casa propriedade da emprêsa, para efeito de desconto para o seguro social.

do contrato de compra e venda. Nem salário é prêço. Nem trabalho é mercadoria. O contrato de trabalho é o único.

78 — LEGISLAÇÃO FOMENTADORA DO PAGAMENTO EM ALIMENTOS. Entre nós, através dos decretos-lei 7.249 de 16/1/45 e 8.617 de 10/146/, procurou-se fomentar a prestação útil em alimentos, mas a legislação promulgada deixou de vigorar sem que conseguisse repercussão.

79 — *TRANSPORTE*. QUANDO CONSTITUI OU NÃO PARCELA RETRIBUTIVA. Via de regra não constitui retribuição ao trabalho prestado porquê as despêsas decorrentes do transporte correm por conta do empregado, e como tal foram consideradas quando estipulado o salário, ou porquê o transporte é fornecido pela emprêsa por sua própria conveniência, sendo necessário para execução do trabalho contratado. Há casos, contudo, em que o transporte se torna utilidade, e como tal é considerado expressa ou tàcitamente. Várias situações em relação ao transporte constituem também assunto pertinente ao capítulo sôbre alteração do salário, mas é de ressaltar aqui que nos casos de deslocamentos dos operários por ordem do empregador, o transporte que êste oferecer não é salário (60). Quando são pagas ao trabalhador quantias para que atenda às despêsas forçadas decorrentes das ordens recebidas, configura-se a existência de ressarcimento comumente chamado de ajuda de custo ou diária, que pode ter ou não caráter retributivo (61).

---

(60) DORVAL LACERDA — obr. cit. 174.176' PREAU — Le Contrat du Travail — 63; VASCO DE ANDRADE — Remuneração em forma de "utilidades" — parecer — LT.945.112.

(61) Vêr o exame do assunto em capítulo especial. A nossa lei prevê a obrigação do empregador em concorrer com as despesas de transporte quando o empregado é deslocado por sua ordem (artigos 470, parágrafo único, 509 e 510). Aliás é opinião aceita universalmente que em se tratando de empregado contratado no seu domicílio para trabalhar fóra dêle, mesmo no estrangeiro, cabe ao empregador, uma vez rescindido o contrato, fornecer ao empregado os meios necessários para voltar ao local domiciliar, esteja no mesmo país, ou no estrangeiro. — O caráter salarial do transporte, assim como de habitação, alimentação, vestuário e higiene (!), é aceito por nossa lei (artigos 81 e 82 da C. L. T.) ao permitir o pagamento parcial do salário mínimo vital em tais fornecimentos "*in natura*". O meio de transporte, necessário ao trabalho, pode ser um mero *instrumento* ou *equipamento*, de propriedade do empregado ou da emprêsa, fato que não afeta a natureza do contrato. TST.RT.948.267 (Vêr C. L. T.-458, único).

80 — *VESTUÁRIO*. CONDIÇÕES PARA SER SALÁRIO ÚTIL. Constituirá remuneração "*in natura*" quando, graças ao seu fornecimento, o empregado deixa de gastar parte do salário em moeda para adquirí-lo. Quando o operário usa o vestuário fora do local de trabalho, e sem que seja condição normal *para* a execução do trabalho; o que não se dá, por exemplo, com os estafetas (62).

KROTOSCHIN acha que a vestimenta é uma "*remuneração complementar indireta*" quando é de propriedade do patrão, já que receber roupa adequada para o trabalho implica em melhoria do salário. Não endossamos, sem reservas, tal opinião. Para nós o vestuário é salário útil quando: I — O empregador transmite ao empregado a posse e a propriedade das vestes; II — O trabalhador pode utilizá-las, embora não lhe pertençam, fora do local de trabalho e quando não estiver prestando serviços. Fora êstes dois casos, a vestimenta será compulsória, e fornecida exclusivamente *para* trabalho. Seria absurdo considerá-la como contraprestação "*in natura*", porquê o empregado a utiliza para cumprir ordens. Nesta hipótese nenhum desconto poderá o empregador fazer na retribuição do empregado, a título de se cobrar do valor do vestuário regulamentar, salvo se em contrário foi estipulado, nem tão pouco o último exigir que continui a ser fornecido (63).

81 — ARTIGO 458 DA C. L. T. REQUESITOS LEGAIS PARA CONCEITUAÇÃO DE QUAISQUER UTILIDADES COMO REMUNERAÇÃO (VER N. 44). As considerações já tecidas aplicam-se a outras quaisquer utilidades, observando a regra geral estabelecida no artigo 458 da C.L.T.. Serão salário se o fornecimento fôr devido ao contrato ou ao costume e tiver caráter contraprestativo.

---

(62) CEZARINO JUNIOR em caso que examinou a natureza jurídica do ...rnecimento de uniformes (vestuário compulsório) opinou pelo seu caráter sa...rial, com o que, em tese, não concordamos (Vêr Direito Corporativo e Direito ... Trabalho. Soluções Práticas. 1940 I. 80) — O nosso pensamento coincide com ... do legislador — vêr artigo 458, parágrafo único da C. L. T.

(63) Dispõe o artigo 458, parágrafo único da C. L. T.: "Não serão conside...dos como salário, para os efeitos previstos neste artigo, os *vestuários, equipa...entos e outros accessórios fornecidos ao empregado e utilizados no local de ...balho para a prestação dos respectivos serviços*".

CAPITULO SEXTO

Salários mínimos

82 — GENERALIDADES. INTRODUÇÃO. Ao apresentarmos a enumeração sistemática das formas de salário, tivemos ocasião de dividí-las, quanto à origem de sua fixação, em *expontâneas* e *imperativas*. Estudaremos a seguir um *salário legal pròpriamente dito* — o que é fixado *diretamente* por lei.

Definimos o salário como contraprestação devida a quem põe seu esfôrço pessoal à disposição de outrem em virtude do vínculo jurídico de trabalho. Assim entendido torna-se claro ser normalmente contratual a origem do salário, o que não implica em se dizer sòmente possa surgir da vontade livre dos contratantes. A intervenção da lei no domínio privado dos contratos é necessária. Não vem de hoje mas atualmente cresceu e aprofundou-se.

A liberdade dos contratantes é limitada, como todo direito. Nada mais lícito que a lei, expressão mais ou menos perfeita da vontade coletiva, sobreponha-se às vontades individuais. Ainda mais quando, em nome de uma igualdade teórica, a abstenção da lei encamparia uma flagrante desigualdade entre os contratantes, como aconteceria no contrato de trabalho injusto por descontrolado.

O direito à existência é um direito consubstanciado na pessôa, e resulta do seu incontestável primado sôbre as contingências econômicas. E' pois dever da lei, se as partes assim não o fizerem, assegurar a quem trabalha um *salário suficiente*.

A tese do "*dirigismo contratual*", encontra propício campo de atuação em matéria de salário, embora possa ser severamente criticada quando provoca até a iniciação da relação de emprêgo (1).

---

(1) O assunto importa no próprio exame jurídico do que é contrato de trabalho e do que é relação de emprêgo. Sôbre a interferência da lei para fazer nascer pseudos contratos de trabalho consulte-se a obra recente de DURAND e JAUSSAUD — Traité de Droit du Travail-1947 — Paris-p. 224... 253. Entre nós

O Direito do Trabalho contém normas públicas e privadas. Uma das suas características é justamente o *cerceiamento da vontade abusiva de poucos em benefício da vontade atrofiada de muitos*. A intervenção legal em matéria de salário é, em última análise, exercitada em benefício da pessôa e se qualifica pela sua própria natureza e pela extensão dos fins visados. Trata-se de medida de proteção econômica porquê tem por escôpo assegurar aos trabalhadores uma quantidade vital de salário, ao abrigo de estipulações contratuais, abusivas e leoninas.

O salário legal é imposto "*a priori*" aos contratantes por uma norma de ordem pública. Por isto mesmo, é uma obrigação *ineludível* dos empregadores e um direito *irrenunciável* dos trabalhadores. A determinação legal do salário sobrepõe-se à chamada livre contratação. Produz *efeito automático*. A lei substitui a vontade das partes, que não podem fazer outra cousa senão homologá-la. Pode-se afirmar que a norma imperativa é intrínseca do contrato, sòmente sendo defeso aos contratantes pactuarem *coincidentemente* ou *além dela, mas sempre em sua direção, nunca em sentido contrário*. Além da *inderrogabilidade* e da *irrenunciabilidade*, a norma que dá origem ao salário legal possui o atributo da *retroatividade em primeiro grau* (2).

Muito se tem falado sôbre a extensão do contrôle legal em matéria de salário. O problema tem sido discutido sob aspectos abstratos e segundo ângulos concretos. Tem-se defendido que a lei deve assegurar um *salário justo* — ou seja uma remuneração ideal. Propugna-se pela imposição de um *salário suficiente individual*. Defende-se, ainda, a necessidade de fixação de "*salário*" *familiar*.

A questão, na realidade, mais pertence à Economia Política que ao Direito do Trabalho. E' muito mais importante nos seus aspectos econômicos e políticos que nas suas facêtas estritamente jurídicas (3). A intervenção legal, em extensão e em

---

há exemplo desta interferência na legislação sôbre reemprêgo de bancários. Os tribunais do trabalho e o próprio Supremo têm considerado haver a lei estabelecido o estado de empregado para os que por ela são beneficiados, independentemente da vontade do empregador.

(2) KROTOSCHIN — Instituciones de Derecho del Trabajo-1-p.55.

(3) Assim entendem: LITALA — II Contratto di Lavoro-1937-272; MARIO DE LA CUEVA — Derecho Mexicano del Trabajo-1943-553; SANSEVERINO — Corso di Diritto del Lavoro-1938-129; BALLELA — [illegible] Trabajo-1933.270, etc...

intensidade, oscila *segundo os princípios econômicos e políticos que a inspiram* (4). E' lógico, por consequência, que, ao abordarmos o salário legal, fiquemos restritos ao seu estudo jurídico, estendido êste dentro do campo limitado da legislação do trabalho. Assim sendo, torna-se imprescindível fazer um rápido exame da legislação comparada dos povos cultos.

Sendo a intervenção legal em matéria de salário assencialmente econômica, mas cujo fim último é a pessôa do trabalhador, ela se manifesta mais ou menos condicionada às possibilidades do meio. De um lado existe a tendência do "*dirigismo*" se acentuar em nome de uma humanização mais eficiente. A esta tendência ampliativa e final, muitas vezes vai se contrapor a outra de condicioná-la aos fatôres econômicos.

Não basta a justificativa teórica de um princípio para garantir seu êxito de aplicação. E' necessário também que os meios ao seu alcance possam garantir a atuação do princípio, sob pena de se tornar estéril ou mesmo contraproducente. Esta dificuldade é da essência da evolução. E' finalidade do Direito tentar a harmonia, sempre precária, entre as aspirações humanas e as possibilidades materiais de satisfazê-las.

83 — NOMENCLATURA. O característico essencial do salário legal é seu *atributo quantitativo*. As normas imperativas procuram assegurar a trabalhadores um salário suficiente às suas existências. Um salário em quantidade necessária, mas não uma remuneração qualitativa, isto é, aquela que sòmente poderá ser escolhida por cada contrato de trabalho.

Na avaliação partidária do *salário justo*, entra como fonte de determinação o critério subjetivo. Por isto mesmo, o *salário justo* não podendo estar restrito a quantidades abstratas, não pode ser transposto para o direito positivo. O mesmo não se dá em relação à *remuneração suficiente à vida do trabalhador*. A suficiência pode ser avaliada, embora seja variável no tempo e no espaço, já que depende de condições objetivas (5).

---

(4) Veja-se BOTIJA — Salarios...-1944-10 — sôbre o que denomina salários políticos, estatais e administrativos.

(5) A propósito da aplicação prática do salário justo é interessante assinalar o que dispõe a letra b do item XXVII do artigo da Constituição do México sôbre "*salário remunerador*", o qual é distinto, segundo MARIO DE LA CUEVA, do salário mínimo (obr.cit.560...567...).

O *salário suficiente* é também chamado *mínimo* ou *vital*, ou ainda, *salário mínimo vital*. Ao nosso vêr pode ser entendido em sentido amplo ou restrito. No primeiro, quando o *salário suficiente* é aquele capaz de assegurar a vida normal do trabalhador e daqueles que dêle dependem. Compreendemos como *salário suficiente em sentido restrito* aquele que se destina, exclusivamente, a assegurar a satisfação das necessidades mínimas do assalariado. Em certo sentido seria uma remuneração menos que mínima, cuja avaliação não estaria influenciada por circunstâncias estranhas à prestação de trabalho e sim apenas diretamente vinculada à pessôa do trabalhador. O salário suficiente, para adotarmos expressões consagradas, pode, pois, ser *mínimo pròpriamente dito familiar*L Êstes são especiais daquele outro que é gênero.

Aos dois tipos citados de salário legal podemos ajuntar o chamado *salário profissional*, que implica na intervenção legal com fundamentos menos sólidos, porquê, principalmente, *contingentes* ou *políticos*. Nêste capítulo trataremos apenas do salário mínimo pròpriamente dito, embora, em virtude da natural conexão dos assuntos, abordaremos também a remuneração profissional, à qual porém dedicaremos outro capítulo.

84 — INTERVENÇÃO LEGAL PARA FIXAÇÃO DE SALÁRIOS MÍNIMOS VITAIS. HISTÓRICO. LEGISLAÇÃO INTERNACIONAL. A intervenção legal em matéria de salário não é uma novidade peculiar aos tempos de hoje. Esta intervenção, direta ou indireta, vem de há muito se manifestando, embora sem a intensidade exigida pelas condições atuais e com características inteiramente distintas.

Se passamos de relance as vistas sôbre a história desta intervenção havemos de constatar que, na antiguidade e na idade média, as normas legais visavam determinar *salários máximos*, enquanto que, nos tempos modernos, a intervenção se dirige no sentido de assegurar *salários mínimos*. No passado, a lei intervinha em benefício dos patrões. No presente, o faz em *benefício dos trabalhadores e contra os poderes do capital*, tanto assim que, alguns, como OVIEDO, classificam o *salário mínimo* entre as medidas de proteção contra os abusos dos patrões.

regiões. Êste método, indiscutivelmente superior àquele, póde ser mais ou menos objetivo. Menos quando o país é dividido em *zonas geográficas ou políticas* para efeito da determinação das tarifas mínimas. Mais objetivo quando se segue o método de dividir o território, no qual a legislação há de se aplicar, *em zonas econômicas*.

A preferência que damos ao último critério não necessita maiores explicações. Com efeito, se a intervenção legal em matéria de salário é essencialmente econômica, nada mais razoável que *a variabilidade das condições econômicas deva ser a causa básica da diversidade dos índices determinados*. Sòmente assim será possível conseguir-se uma maior harmonia entre o direito da pessôa trabalhadora subsistir, *que é o principal*, e as possibilidades materiais de garantí-lo, que são secundárias e *meio*, mas que não são de desprezar.

A divisão do país em zonas econômicas é mais difícil principalmente em países não planificados e menos adiantados. Por isto muitas legislações procuram combinar o método da *divisão política ou geográfica* com o da divisão por *zonas econômicas*, na medida das possibilidades nacionais e contornando as dificuldades surgidas em virtude da inexistência de dados estatísticos ou de sua insuficiência.

113 — DESVANTAGENS DA IMPOSIÇÃO DE SALÁRIOS MÍNIMOS.

A fixação de salários legais pròpriamente ditos apresenta vantagens e desvantagens, mas, *principalmente dificuldades*. Estas, longe de afastarem a necessidade da determinação de *salários suficientes*, devem fortalecer o ânimo de satisfazê-la porquê é da essência do homem não se curvar ante as circunstâncias adversas se não as tem como justas.

Tendo por base o que sôbre o assunto escreveram OVIEDO e SANDER, daremos a seguir um resumo das alegações favoráveis ou não, comumente feitas, sôbre a intervenção legal.

Não é possível, dentro dos quadros da *economia liberal*, subtrair o salário à influência da lei da oferta e da procura. A afirmativa vale sob o ponto de vista teórico, mas hoje em dia não mais existe, a rigor, o que se chama *economia liberal*. Nos

países em que não é *flagrantemente dirigida*, a intervenção legal em assuntos econômicos é aceita com menos ou mais intensidade.

A fixação do salário mínimo, que importa no cerceamento, até certos limites quantitativos, da vontade das partes, é efeito da adoção de uma *economia eclética* ou *de composição*, hoje em dia universalmente seguida, e que desalojou a lei da oferta e da procura *do excessivo poder que lhe outorgava uma falsa concepção de igualdade*.

A determinação de tarifas mínimas de salário provoca fráudes à lei se não fôr feita de acôrdo com a *realidade do meio*. Não há dúvida que isto possa ocorrer, mas o fato não pode ser arguído como *desvantagem específica da intervenção legal* e, afinal, a crítica levantada apenas atinge a *defeituosa maneira de ser feita a determinação, e nunca o princípio que lhe deu origem*.

Os interêsses nacionais seriam prejudicados porquê, muitas vezes, uma indústria, forçada a elevar o custo da mão de obra, ficaria impossibilitada de concorrer no mercado externo contra congêneres de países onde não houvesse fixação de mínimos. A alegação tem alguma razão de ser, mas não seria concebível que se puzesse de lado a própria subsistência dos trabalhadores para garantir a vida econômica de *indústrias artificiais*. Além disto, deve ser lembrado, com as devidas reservas, que a elevação dos salários acarreta *o aumento das possibilidades aquisitivas do mercado interno*, porquê os trabalhadores também são consumidores. Há que acrescentar ainda que o simples fato de todos os países adotarem uma legislação especial sôbre salário mínimo não acarretaria o desaparecimento da desvantagem alegada, isto porquê as diferenças do custo dos produtos subsistiriam por motivos óbvios e estranhos à alegação.

Na prática os índices mínimos legais tendem a virarem máximos. Claro que esta tendência se acentúa quando os salários mínimos determinados são *demasiadamente elevados*, portanto não póde levantar contra a intervenção legal o fato de ter sido *mal executada*. E, afinal de contas, o perigo alegado é muito relativo porquê a própria livre contração corrige normalmente a tendência citada *quando ela não tem fundamento real*.

A imposição de salários suficientes eliminaria do "mercado" de trabalho os menos aptos, além de concorrer para o problema

da desocupação. Primeiro, diga-se que, atualmente, o Estado também se preocupa, direta ou indiretamente, com o aperfeiçoamento profissional dos trabalhadores. Segundo, que o fenômeno, embora reduzido na sua intensidade, faz parte da luta pela vida que, muitas vezes, seleciona os melhores. Terceiro, é de notar que, sob determinadas condições, a estipulação compulsória de salários mínimos eleva o poder aquisitivo dos operários e, fomentando novos empreendimentos, reduz o número de desocupados.

A intervenção provocando a elevação do custo da produção *afetaria, reduzindo, o poder aquisitivo do trabalhador*. Esta alegação sòmente poderá ser apreciada segundo dados concretos, os quais podem até convertê-la em vantagem a crédito da medida legal porquê o aumento de salário do trabalhador poderá elevar seu poder aquisitivo apesar da elevação do custo dos produtos que adquire.

No fundo, tal *questão envolve o próprio problema do equilíbrio entre o salário nominal e o real*, e, porquê não dizer, leis fundamentais de Economia.

Alega-se ainda que a determinação de salários legais põe de lado a necessária distinção entre o bom e o mau trabalhador, estando em desacôrdo com a própria natureza do salário.

O argumento é frágil. *A lei nivela todos os trabalhadores para que possam subsistir como pessôa humana*. A fixação de salários mínimos não impede que se lhes pague remuneração superior quando merecem. A lei não poderia imperar no seu próprio nome se pretendesse igualar méritos de modo abstrato. Na apreciação do mérito não só concorre o elemento subjetivo como o fator objetivo particular, por isto mesmo o contrato é a melhor maneira de tornar o salário mais *justamente desigual*. A desvantagem alegada prevaleceria se a lei interviesse para estabelecer *salários tetos*, e não *salários suficientes* (mínimos).

114 — VANTAGENS. As vantagens da intervenção legal carecem de maiores esclarecimentos. Podem ser assim resumidas: produz a elevação do nível físico, intelectual e moral dos trabalhadores; aumenta o poder aquisitivo do operariado, melhorando seu padrão de vida; acelera o desaparecimento de tôda *indústria pa-*

rasita; eleva o número dos consumidores repercutindo na necessidade de maior produção, o que significa mais empregos e melhores salários; reduz os encargos do Estado, e, consequentemente, pode diminuir os tributos fiscais pois que se os operários não ganhassem o suficiente necessitariam de maior assistência e amparo; favorece a planificação econômica; assegura a evolução mais tranquila da sociedade, etc...

115 — CONCLUSÕES. NORMAS ORIENTADORAS. Para uma fixação menos imperfeita dos salários mínimos vitais devem ser levados em consideração os princípios gerais que passamos a enumerar:

A — Assegurar a subsistência do trabalhador, e dos que dêle dependem, representa uma medida necessária à defesa da pessôa humana. A lei deve garantir a vida dos que trabalham *atendendo no possível às particularidades econômicas do meio onde vai atuar*.

A primazia do homem sôbre os fatos não produz necessàriamente luta inconciliável entre os princípios fundamentais e a realidade. O suficiente para os operários viverem deve ser garantido *acima de tudo porquê* se não, voltaríamos a considerar o trabalho simples mercadoria, e os trabalhadores simples máquinas de produzir.

B — Sob o ponto de vista jurídico, a intervenção legal em matéria de salário *é perfeitamente necessária e compatível com a própria natureza do contrato individual do trabalho*.

A lei de ordem pública, instrumento de ação da coletividade visa corrigir os males originados de uma situação desigual antes acobertada por uma *licenciosa autonomia da vontade de um contratante às expensas de uma liberdade abstrata e obscura do outro*. Êste fenômeno está intimamente ligado aos efeitos desastrosos da aceitação, *sem limites humanos*, da lei mecânica da oferta e da procura.

A intervenção do Estado em matéria econômica é indestacável da interferência da lei para corrigir os êrros de um contratualismo falso porquê leonino.

C — A determinação do salário mínimo vital deve ser baseada em dados completos e detalhados, e ficar a cargo de órgãos *cuja maioria seja composta por representantes patronais e operários.* O Estado deve intervir o *menos possível,* mas não deixar de fazê-lo quando fôr necessário.

D — Qualquer legislação sôbre a matéria deve ser *maleável e plástica* para que possa acompanhar as mutações econômicas *no tempo e no espaço;* essencialmente *dinâmica* para manter a possibilidade de reajustes periódicos e de fixação mais objetiva e circunscrita.

A revisão periódica das tarifas salariais por motivos supervenientes encontra também sua justificativa na cláusula "*rebus sic stantibus*" que, vinda dos romanos, hoje se generalizou Ora, se dentro do próprio campo contratual, civilmente falando, modificações objetivas, alheias à vontade das partes, podem acarretar reajustamentos contratuais, maior razão existe para que a própria lei possibilite variação quantitativa dos índices mínimos, inicialmente fixados, de modo a não ser traída sua finalidade.

Por outro lado a legislação deve levar em conta as particularidades do meio econômico distinguindo zonas ou regiões, *para aproximar, o mais possível, o salário suficiente da remuneração real.*

E — As leis sôbre salários suficientes são normas públicas de proteção econômica e jurídica. *O direito à vida é dos mais elementares direitos pessoais,* mas como sua garantia é essencialmente econômica, não se poderá legislar bem sem procurar *conciliar,* na fixação das tarifas mínimas, *a necessidade de proteção ao trabalhador com a potencialidade do capital em satisfazê-la,* principalmente quando os interêsses de ambos cada vez mais se entrelaçam dentro da emprêsa, e os desta, com os da coletividade.

116 — SALÁRIO MÍNIMO VITAL NO BRASIL. CONSTITUIÇÃO DE 1934. Se bem que o Brasil tivesse assinado o tratado de Versalhes sòmente muito tempo depois veio a cuidar da criação de um sistema legal de salários mínimos.